

Der Rheinfrachtführer, seine Verträge und seine Haftung

DISSERTATION

der Rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät
der Universität Zürich
zur Erlangung der Würde eines Doktors beider Rechte

vorgelegt von

Hans E. Vogt

von Zürich und Messen SO

genehmigt auf Antrag von

Herrn Prof. Dr. G. Weiss



Digitized by the Internet Archive
in 2026

Der Rheinfrachtführer, seine Verträge und seine Haftung

DISSERTATION

der Rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät
der Universität Zürich
zur Erlangung der Würde eines Doktors beider Rechte

vorgelegt von

Hans E. Vogt

von Zürich und Messen SO

genehmigt auf Antrag von

Herrn Prof. Dr. G. Weiss

Die Rechts- und staatswissenschaftliche Fakultät gestattet hierdurch die Drucklegung vorliegender Dissertation, ohne damit zu den darin ausgesprochenen Anschauungen Stellung zu nehmen.

Zürich, den 16. Februar 1952

Der Dekan:

Prof. Dr. G. Weiß



INHALTSVERZEICHNIS

Einleitung

I. Bedeutung der Rheinschiffahrt für die schweizerische Wirtschaft	1
II. Staatsrechtliche Grundlagen	3
III. Veranlassung zur Problemstellung	5

I. Teil: Allgemeines

§ 1. Grundsätzliche Bemerkungen	9
§ 2. Privatrechtliche Regelung der Rheingütertransporte	10
I. Das schweizerische Recht	10
II. Die Gesetzgebung der übrigen Uferstaaten	11
a) Deutschland	11
b) Frankreich	12
c) Niederlande	12
d) Belgien	13
III. Internationale Uebereinkommen, soweit sie die privatrechtliche Sphäre tangieren	14
IV. Das Sonderfrachtrecht der Rheinschiffahrt	14
V. Bestimmung des vertragsbeherrschenden Rechts	18
a) Verträge im allgemeinen	18
b) Massenverträge im besonderen	20

II. Teil: Die Verträge

§ 3. Kreis der Rechtssubjekte	22
A. Unterscheidung und Abgrenzung nach der kommerziellen Natur des Geschäftsbetriebes	22
1. Partikulierschiffer	23
2. Reeder und Reederei	23
3. Ausrüster	24
4. Reederei-Vertretungen	24
5. Spediteure	24
B. Unterscheidung nach der rechtlichen Natur des Geschäftsbetriebes	25
§ 4. Die Gütervertragstypen und ihre Abgrenzung	25
I. Der Frachtvertrag	27
A. Der Vertragsinhalt	27
B. Die Frachtdokumente	50
1. Der Rheinfrachtbrief	50
2. Das Rheinkonnossement	50

II. Die Schiffsmiete	51
a) Miete eines unbemannten Schiffes	52
b) Miete eines bemannten Schiffes	53
III. Charterverträge	54
A. Der Mietvertrag	54
B. Tagesmiet- und Reisechartervertrag	55
IV. Der Schleppvertrag	56
V. Der Speditionsvertrag	60

III. Teil: Die Haftung aus Güterbeförderung

§ 5. Die Haftungsfälle	64
I. Verlust	64
II. Beschädigung	66
III. Verspätete Ablieferung	67
§ 6. Die haftungsrechtlichen Grundlagen	68
I. Die vertragliche Haftung	68
A. Die Beweisfunktion der Frachtpapiere	71
1. Der Frachtbrief	71
2. Der Ladeschein bzw. das Rheinkonnossement	72
3. Der Empfangsschein	72
B. Die Entlastungsgründe im einzelnen	77
1. Selbstverschulden des Absenders	78
a) Unterlassung und Ungenauigkeit der Angaben betr. das Frachtgut	78
b) Unterlassung der Angabe des Wertes bei wertvollen Gegenständen	79
c) Mangelhafte Verpackung	79
d) Verschulden des Absenders	81
2. Besondere Natur des Transportes	82
a) Die natürliche Beschaffenheit des Gutes	83
b) Die Beförderungsart	86
c) Selbstverlad	87
3. Unabwendbarkeit trotz Anwendung der Sorgfalt eines ordentlichen Frachtführers	89
C. Der Nachweis des Verlustes, der Beschädigung, der verspäteten Ablieferung und der Schadensursachen	98
1. Vorbehaltlose Annahme der Güter	98
2. Vermutung der Schadensverursachung	99

D. Die Haftung für Hilfspersonen	100
1. Unselbständige Hilfspersonen	100
2. Selbständige Hilfspersonen	103
II. Die außervertragliche Haftung	105
§ 7. Umfang der Haftung und ihre Beschränkung	106
I. Der Schadenersatz	107
A. Die Schadenersatzleistung	107
1. Bei Verlust und Beschädigung	107
2. Bei verspäteter Ablieferung	108
B. Beschränkung des Schadenersatzes	108
C. Verwirkung der Ersatzansprüche	109
D. Die Verjährung	111
II. Die Beschränkung der Haftung	113
A. Die gesetzliche Regelung	113
B. Die vertragliche Regelung	114
§ 8. Die Bedeutung der Freizeichnungsklauseln	114
I. Ihre rechtliche Zulässigkeit	114
II. Ihre wirtschaftliche Angemessenheit	117
Schlußbetrachtungen	119
Sachregister	123
Beilage	dritte Umschlagseite

LITERATURVERZEICHNIS

- Bildstein, Karl*: Das Frachtgeschäft in der Rheinschiffahrt. Diss. Heidelberg 1938.
- Baumgartner, Rudolf*: Die Freiheit der Rheinschiffahrt. Diss. Bern 1926.
- Bonnecarrère, Ph. et Laborde-Lacoste, M.*: Exposé méthodique de droit commercial. Librairie du Recueil Sirey, Paris 1946.
- Becker, H.*: Kommentar zum Schweiz. Zivilgesetzbuch. Bd. 6, Bern 1934, 1. Auflage, Bd. 6, Bern 1941, 2. Auflage.
- Burckhardt, Walther*: Einführung in die Rechtswissenschaft. Zürich 1939.
- Chrétien, Christoph*: Die Haftung der Basler Reedereien aus dem Frachtvertrag in der Rheinschiffahrt. Diss. Basel 1948. (Maschinenschrift.)
- Erba-Tissot, Hélène*: Die Formen der Schiffsverwendung insbesondere des Ausrüsters nach schweiz. Recht. Diss. Basel 1944. Basler Studien zur Rechtswissenschaft, Heft 21, Basel 1947.
- Enneccerus, Ludw., Kipp, Theodor & Wolff, Martin*: Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. Bd. 2. Marburg 1932.
- Fellmann, Primus*: Staats- und völkerrechtliche Grundlagen der freien Rheinschiffahrt. Basel 1937.
- Fruin Mr. J. A.*: De Nederlandsche Wetboeken. s'Gravenhage 1940.
- Förtsch, R.*: Die Reichsgesetze betr. die privatrechtlichen Verhältnisse in der Binnenschiffahrt und Flößerei. 2. Auflage. Leipzig 1900.
- Grether, Jean-Pierre*: Der Frachtvertrag in der schweizerischen Binnenschiffahrt. Diss. Basel 1943. (Maschinenschrift.)
- Guhl, Theo*: Das schweizerische Obligationenrecht. 3. Auflage. Zürich 1944.
- v. Gierke, Julius*: Handelsrecht und Schiffahrtsrecht. 5. Auflage. Berlin 1938.
- Haab, Robert*: Die beschränkte Haftung des Reeders im Binnenschiffahrtsrecht; in Beiträgen zum Handelsrecht. Festgabe für Carl Wieland, Basel 1934. Seite 197.
- His, Eduard*: „Rechtsgrundlagen einer schweizerischen Gesetzgebung über die Großschiffahrt auf internationalen Gewässern, besonders auf dem Rhein“. (Referat gehalten vor der Vereinigung für Internationales Recht, Zürich 1922.)
- Hasford, Emil*: Der Schleppvertrag des Binnenschiffahrtsrechts mit besonderer Berücksichtigung des Kollisionsrechts. Diss. Basel 1938. (Maschinenschrift.)
- Hasse, Wolf*: Der Ladeschein im Verkehr unter besonderer Berücksichtigung des Rechts aus dem Papier und der in der Binnenschiffahrt üblichen Verfrachtungsbedingungen. Diss. Königsberg 1935.
- Hellwig, Konrad*: Die Verträge auf Leistung an Dritte. Diss. Leipzig 1899.
- Henkel, Johannes*: Die gesetzliche Regelung und juristische Konstruktion der Stellung des Empfängers im Frachtgeschäft. Diss. Borna-Leipzig 1907.

- Josserand, Louis*: Cours de droit civil positif français. 3me édition, Paris 1938. Les transports en service intérieur et en service international. Paris 1926.
- Janssen, Herm.*: „Die Zeitcharter“ in „Leipziger rechtswissenschaftliche Studien“. Heft 6, Leipzig 1923.
- Kerhuel, Xavier*: La responsabilité contractuelle du transporteur rhénan. Diss. Straßburg 1938.
- Knuchel, Hans*: Der Frachtvertrag als Vertrag zu Gunsten Dritter unter Berücksichtigung des ausländischen Rechts und des internationalen Transportrechts. Diss. Basel 1946. (Maschinenschrift.)
- Kuhn, W.*: Haftung des Schiffseigners als Frachtführer und die Einwirkung von Verfrachtungsbedingungen auf die gesetzliche Haftung. Diss. Göttingen 1931.
- Lewald, H.*: Das deutsche internationale Privatrecht auf Grundlage der Rechtsprechung. Leipzig 1930.
- Mittelstein, Max*: Das Binnenschiffahrtsrecht. In Ehrenbergs Handbuch Bd. 7, Abt. 1, Leipzig 1918. (zitiert: Mittelstein, Hdb.)
- Oftinger, Karl*: Schweizerisches Haftpflichtrecht. Bd. I, Zürich 1940; Bd. II, Zürich 1942.
- Vom Handwerkzeug der juristischen Schriftstellerei, Zürich 1944.
- Müller, Walter*: Die Haftung des Schiffseigentümers im schweizerischen Seerecht. Diss. Basel 1942. (Maschinenschrift.)
- Nußbaum, A.*: Deutsches internationales Privatrecht unter besonderer Berücksichtigung des österreichischen und schweizerischen Rechts, Tübingen 1932.
- Oser-Schönenberger*: Kommentar zum Schweiz. Obligationenrecht. Bd. 1, Zürich 1929, 2. Auflage, und Bd. 3, Zürich 1945, 2. Auflage.
- Perrinjaquet, André*: Le droit de disposition du destinataire dans le contrat de transport suisse. Diss. Lausanne 1929.
- Rehsteiner, Viktor*: Das Verfügungsrecht des Absenders und des Empfängers im Frachtvertrag nach schweiz. Recht. Diss. Bern 1929.
- R. Th. Sarasin*: Die Versicherung von Güter-Transporten auf dem Rhein nach schweizerischem Recht. Diss. Basel 1949. (Maschinenschrift.)
- Schnitzer, A. F.*: Handbuch des internationalen Privatrechtes, Basel 1950, 3. Auflage.
- Servais, Jean & Mechelynck, Ed.*: Les Codes Belges. Brüssel 1936.
- Simon, K.*: Die Freizeichnung des Frachtführers im Binnenschiffahrtsverkehr. Diss. Bonn 1927.
- Spiliopoulos, Kyriakos*: „Rechtsfragen des Chartervertrages rechtsvergleichend dargestellt“. In Goldschmidt's Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Konkursrecht. Bd. 98, Stuttgart 1932, S. 98.

- v. Tuhr/Sieewart*: Allgemeiner Teil des Schweiz. Obligationenrechts. Bd. I, Zürich 1942; Bd. II, Zürich 1944. (zitiert: v. Tuhr).
- Portisch & Zschucke*: Binnenschiffahrts- und Flößereirecht. Berlin 1938 (Gutenbergsche Sammlung, Deutsche Reichsgesetze Nr. 36).
- Vadnai, Eugen*: Leitfaden des schweizerischen Transportwesens. Zürich 1931. (zitiert: Vadnai, Sch.)
- Handbuch des internationalen Frachtverkehrs. Zürich 1932. (zitiert: Vadnai, I.)
- Wehrli, Albert*: Haftung des Frachtführers nach dem schweizer. Obligationenrecht. Diss. Zürich 1920.
- Weibgen, Hans*: „Der Zeitchartervertrag“. In Goldschmidt's Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Konkursrecht. Stuttgart 1934. S. 289, Bd. 99.
- Wolff, M.*: Internationales Privatrecht. Berlin 1933.
- Wüstendörfer, Hans*: Das Seeschiffahrtsrecht. In Ehrenberg's Handbuch des gesamten Handelsrechts. Bd. II, Leipzig 1923.

ZEITSCHRIFTEN, MATERIALIEN, GESETZE UND ABKÜRZUNGEN

- AB* = Allgemeine Bedingungen, festgestellt vom Schweiz. Spediteuren-Verband am 20. März 1922.
- ABIT* = Allgemeine Bedingungen für die Versicherung von Gütertransporten (1940).
- AS* = Eidgenössische Gesetzessammlung, Amtliche Sammlung der Bundesgesetze und Verordnungen.
- a OR* = altes Schweizerisches Obligationenrecht — BG über das Obligationenrecht vom 14. Brachmonat 1884.
- BG* = Bundesgesetz.
- BGB* = Bürgerliches Gesetzbuch für das deutsche Reich vom 18. August 1896.
- BGE* = Entscheidungen des Schweizerischen Bundesgerichts, Amtliche Sammlung.
- BIZR* = Blätter für Zürcherische Rechtssprechung (Zürich).
- BRB* = Bundesratsbeschluß.
- BSchG* = Gesetz betr. die privatrechtlichen Verhältnisse der Binnenschifffahrt vom 15. Juni 1895, Fassung vom 10. Mai 1898.
- c. c.* = Code civil.
- c. com.* = Code de Commerce français.
- E. Transp. / ETG* = BG betr. den Transport auf Eisenbahnen und Dampfschiffen vom 29. März 1893 (AS: 13/644).
- HGB* = Handelsgesetzbuch für das deutsche Reich vom 10. Mai 1897.
- Hans. RGZ* = Hanseatische Rechts- und Gerichtszeitschrift.
- I. Ue.* = Internationale Uebereinkommen. — I. Ue. zur einheitlichen Feststellung einzelner Regeln über die Kommossemente, Brüssel 25. August 1924 (AS: 57/475).
- I. Ue. zur einheitlichen Feststellung einzelner Regeln über den Zusammenstoß von Schiffen. Brüssel 23. September 1910 (AS: 57/482).
- I. Ue. zur einheitlichen Feststellung einzelner Regeln über die Beschränkung der Haftung der Eigentümer von Seeschiffen, Brüssel 25. August 1924 (AS: 57/498).
- I. VO.* — Internationale Vorschriften über die Beförderung brennbarer Flüssigkeiten auf Binnenwasserstraßen. (Von der Rhein-Zentralkommission am 7. Dezember 1939 angenommen: gültig mit BRB vom 23. März 1948. AS: 64/241).
- KzABIT* = Klauseln zu den Allgemeinen Bedingungen für die Versicherung von Gütertransporten (1946).
- Praxis* = Die Praxis des schweizerischen Bundesgerichts, Basel.

- OR* = revidiertes Schweizerisches Obligationenrecht = BG über das Obligationenrecht vom 30. März 1911/18. Dezember 1936.
- RDMC* = Revue de droit maritime comparé (Revue Dor).
- RGBl* = Reichsgesetzblatt.
- RGZ* = Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen.
- Rheinschiffahrts-Pl'O* = Rheinschiffahrts-Polizeiverordnung vom 25. Aug. 1938 mit Gültigkeit für die Strecke: Mittlere Rheinbrücke—Landesgrenze durch BRB vom 27. Dezember 1938 (AS: 55/17, 18).
- Strom & See* = Zeitschrift für Binnen- und Seeschifffahrt, Basler Vereinigung für Schifffahrt, Basel („Rheinquellen“ seit 1906).
- U. App. Ger. BS* = Urteile des Appellationsgerichts Basel-Stadt, publiziert in Entscheidungen des Appellationsgerichts und der Gerichte erster Instanz des Kantons Basel-Stadt.
- IT* = Verlade- und Transport-Bedingungen (Muster-VT herausgegeben von der Vereinigung der Rheinreedereien, Basel).
- WvK* = Wetboek van Koophandel.
- ZfSR* = Zeitschrift für Schweizerisches Recht, Basel (neue Folge).
- ZGB* = Schweizerisches Zivilgesetzbuch vom 10. Dezember 1907.

EINLEITUNG

I. Bedeutung der Rheinschiffahrt für die schweizerische Wirtschaft

„Ohne Zugang zum Meer....“ Wer wollte bezweifeln, daß mit dieser geographischen Gegebenheit eine wesentliche Erschwerung der schweizerischen Handelsbeziehungen gegeben ist? Umgekehrt erhellt daraus auch die gewaltige wirtschaftliche Bedeutung der — wenigstens teilweisen — *Ueberwindung dieses Nachteils* durch die Schaffung einer direkten Verbindung zum Meer in Form der *Rheinschiffahrt*. Diese erfreut sich denn auch einer stets wachsenden Ausdehnung. Nur beispielsweise sei an die ganz erhebliche Vergrößerung der *schweizerischen Rhein- und Kanalflotte* erinnert, die vom Schiffsregister Basel-Stadt wie folgt ausgewiesen wird:

	1937	1949
Schleppdampfer und Schleppboote	8	20
Passagierboote	3	4
Rheinkähne (inbegriffen Tankkähne)	64 (1)	58 (4)
Rheingüterboote (inbegriffen Tankschiffe mit Motor)	66 (13)	147 (43)
Kanalpenichen ohne Motor (inbegriffen Tankkähne ohne Motor)	20 (2)	27 (2)
Kanalpenichen mit Motor (inbegriffen Tankschiffe)	26 (5)	22 (6)

Im Jahre 1950 sind gewichtsmäßig nicht weniger als 37,7 % sämtlicher eingeführten Güter auf dem Rhein in die Schweiz gelangt und 38 % aller ausgeführten Waren haben unser Land auf diesem Wege verlassen.¹ Damit trägt die Rheinschiffahrt wesentlich dazu bei, aus Basel die größte Umschlagsstelle des schweizerischen Güterverkehrs zu machen. Zu Beginn des zweiten Krieges konnte unsere Landesversorgung mit festen Brennstoffen

¹ *Mangold*: „Verkehrsbilanz der Schiffahrt nach der Schweiz im Jahre 1950“ in „Strom & See“, Jahrg. 1951, S. 7.

einzig dank der Rheinschifffahrt sichergestellt werden, da wegen Mangel an Rollmaterial die Beförderung auf dem Weg der Schiene nicht mehr möglich war.

Damit der Rhein, der in seinem Lauf das Hoheitsgebiet mehrerer Staaten durchfließt, für die Schweiz die große Bedeutung erlangen konnte, die ihm heute zukommt, mußten eine Reihe von Voraussetzungen erfüllt sein.

Vor allem mußte er durchgehend *schiffbar* gemacht werden. Vor der sog. Rheinregulierung war der Oberrhein — wie der Strom von Basel bis Mainz genannt wird — von Basel bis Straßburg nur bei überdurchschnittlich hohem Wasserstand befahrbar. Aufgabe der Rheinregulierung war es, die Wassermassen des Stromes so zu leiten, daß beladene Schiffe in der neu gewonnenen Fahrtrinne während einer größeren Zahl von Tagen im Jahr den offenen Rhein befahren können. Die Schiffbarkeit des Oberrheins bis Basel ist verständlicherweise von allergrößter Wichtigkeit vor allem für die Schweiz, da dadurch ein Umladen der Güter in Straßburg auf Kanalschiffe vermieden werden kann. — es sei denn, daß vorübergehend ungenügender oder überhoher Wasserstand die Schifffahrt eine Zeitlang verunmögliche.

Die Rheinregulierung ist ein Gemeinschaftswerk der drei Uferstaaten: Deutschland, Frankreich, Schweiz, wobei keiner größeres Interesse daran hatte als unser Land.² Wie es in solchen Fällen immer zu sein pflegt, fehlte es auch damals nicht an Stimmen, die die finanzielle Beteiligung der Eidgenossenschaft an der Rheinregulierung als Geldverschwendung bezeichneten; sie sind längst durch die seitherige Entwicklung der Rheinschifffahrt Lügen gestraft worden. Und als im Gefolge des zweiten Weltkrieges die Fahrtrinne nicht benützbar war, teils wegen Brückentrümmern und Schiffswracken, teils infolge der Stauwehrsprengungen (Kembs), haben auch schweizerische Firmen bei den Wiederherstellungsarbeiten aufs tatkräftigste mitgeholfen.³

² Staatsvertrag zwischen der Schweiz und Deutschland über die Regulierung des Rheins zwischen Straßburg/Kehl und Istein vom 28. März 1929 (AS 46, S. 384); die Kostenverteilung wurde auf der Basis 60:40 % vereinbart.

³ *Strom & See* 1946, S. 6, 36, 134/5; 1947, S. 21.

II. Staatsrechtliche Grundlagen

Damit sich aber die Rheinschiffahrt von Basel stromabwärts im heutigen Umfang entwickeln und die Eidgenossenschaft sich an der Schiffbarmachung des Oberrheins beteiligen konnte, mußten im Lauf der Zeit auch gewisse rechtliche Fragen geregelt werden; dies ist heute weitgehend geschehen. Man kann diese Regelung wie folgt zusammenfassen:

a) Schon durch Art. 5 des Pariser Friedensvertrages vom 30. Mai 1814 und Art. 108 ff. der Schlußakte des Wiener Kongresses vom 9. Juni 1815 — sowie deren Annexe XVI B⁴ — wurde die Rheinschiffahrt als *frei* erklärt.

b) Schiffahrtszölle sowie einschränkende, die Schiffahrt hemmende Vorschriften für fremde Schiffe in den einzelnen Uferstaaten sind verboten; die „Revidierte Rheinschiffahrts-Akte“ zwischen Baden, Bayern, Frankreich, Hessen, Holland und Preußen vom 17. Oktober 1868 formulierte Art. 1 solchermaßen, daß auch die nicht mitunterzeichnenden Staaten ihr Recht an der Rheinschiffahrt davon ableiten konnten.⁵

c) Uniforme Polizeivorschriften werden für das gesamte Stromgebiet durch die Zentral-Kommission erlassen, welche — gemäß Art. 43 der obgenannten Akte — von den Bevollmächtigten der einzelnen „Ufer-Regierungen“ gebildet wird.⁶

Obwohl die Schweiz bis im Mai 1936 nicht Signatarstaat irgendwelcher völkerrechtlicher Vereinbarungen betreffend die Rheinschiffahrt war, erhielt sie auf Grund von Art. 355 des Friedensvertrages von Versailles, vom 28. Juni 1919, doch das Recht, zwei Bevollmächtigte in die durch Art. 43 der Rheinschiffahrts-Akte geschaffene Zentralkommission zu entsenden.⁷

Der *Modus vivendi*, vom 4. Mai 1936, welchen Vertrag erstmals auch die Eidgenossenschaft unterzeichnet hat, stellt eine Ueberleitung zu einer revidierten Rheinschiffahrts-Akte, sog. „Straßburger-Akte“, dar; ohne prinzipiell neues Recht zu schaffen,

⁴ *Fellmann*: S. 5 ff. — *His*: S. 8.

⁵ *His*: S. 8. — *Fellmann*: S. 12.

⁶ Revidierte Rheinschiffahrtspolizeiverordnung vom 25. August 1938, AS 55, S. 18

⁷ *Baumgartner*: S. 58 ff.

präzisierte diese Akte die geltenden Grundsätze und erweiterte zum Teil deren Geltungsbereich in räumlicher und sachlicher Hinsicht.⁸ Holland hat den *Modus vivendi* überhaupt nie unterzeichnet; Deutschland hat ihn am 14. November 1936, Frankreich und Belgien am 15. November 1936 gekündigt. Die durch das Inkrafttreten des *Modus vivendi* am 1. Januar 1937 geschaffene Rechtslage — wie sie in der revidierten Rheinschiffahrts-Akte als Anlage zum *Modus vivendi* vom 4. Mai 1936 festgelegt wurde — ist somit rechtsgültig für diejenigen Staaten, die dem *Modus vivendi* beigetreten sind, ohne ihn seither gekündigt zu haben, wie die Schweiz, Großbritannien und Italien. Für Holland, das den *Modus vivendi* nicht unterzeichnet hat, sowie für Deutschland, Frankreich und Belgien, die ihn gekündigt haben, ist weiterhin die Rechtslage maßgebend, die sich auf Grund des Versailler Friedensvertrages und der Rheinschiffahrts-Akte von 1868 ergibt.⁹ Bei der heutigen völkerrechtlichen Stellung Deutschlands braucht der Versuch seiner letzten Vorkriegsregierung nicht weiter erörtert werden, den *Modus vivendi* vom 4. Mai 1936, zu kündigen und zugleich weder die einschlägigen Bestimmungen des Versailler Friedensvertrages noch diejenigen der Rheinschiffahrts-Akte von 1868 anzuerkennen.¹⁰

Neben den erwähnten Vorschriften polizeilicher Natur gelten auf dem Rhein auch noch die dem Haager Abkommen, vom 1. Februar 1939, beigefügten und von der Rhein-Zentral-Kommission, am 7. Dezember 1939, angenommenen internationalen Vorschriften über die Beförderung brennbarer Flüssigkeiten auf Binnenwasserstraßen.¹¹

Sämtliche der vorangehend aufgeführten vertraglichen Vereinbarungen haben Geltung entweder bis zur Landesgrenze oder dann bis zur Mittleren Rheinbrücke in Basel.¹² Nach vorausgegangener Verständigung zwischen Deutschland und der Schweiz wur-

⁸ AS 52, S. 675 ff.

⁹ *Fellmann*; S. 47.

¹⁰ Bezüglich der rechtlichen Würdigung dieser Akte der deutschen Vorkriegsregierung möchte ich auf Rheinkommissär C. J. M. Schæppmann's Vortrag vom 8. April 1949 verweisen, abgedruckt unter dem Titel „Das Rheinregime“ in *Strom & See*, Jahrg. 1949, S. 50 ff.

¹¹ AS 64, S. 241 (1948/241).

¹² AS 52, S. 675 ff.; 55, S. 18; 1948/241.

den durch Bundesratsbeschluß vom 13. Januar 1940, mit Geltung ab 1. Februar 1940, Polizeivorschriften für die Strecke Basel—Rheinfelden in Kraft gesetzt, gestützt auf eine Uebereinkunft, vom 10. Mai 1879, zwischen der Schweiz und dem Großherzogtum Baden betreffend den Wasserverkehr auf dem Rhein zwischen Neuhausen bis unterhalb Basel.¹³

Der alte Traum, den Rhein nach dem Vorbild der „hohen See“ (außerhalb der Dreimeilenzone) zu „internationalisieren“, hat kaum Aussicht auf Verwirklichung; die Uferstaaten — nicht zuletzt auch die Schweiz — werden sich kaum je entschließen, für immer auf ihre Hoheitsrechte über den Strom zu verzichten.

III. Veranlassung zur Problemstellung

Wenn die voranstehenden Ausführungen über die wichtigsten zwischenstaatlichen Vereinbarungen öffentlich-rechtlicher Natur betreffend die Rheinschifffahrt wohl geeignet sind, das Verständnis der vorliegenden Abhandlung zu erleichtern, so dürfte eine ausführlichere Schilderung der Rechtslage doch über den Rahmen dieser Arbeit hinausgehen.

So wünschenswert auch eine internationale oder wenigstens zwischenstaatliche Regelung der *privatrechtlichen Sphäre der Rheinschifffahrt* gewesen wäre, war doch den darauf abzielenden Bestrebungen recht wenig Erfolg beschieden. Das Internationale Uebereinkommen zur einheitlichen Feststellung einzelner Regeln über den Zusammenstoß von Schiffen, vom 23. September 1910, in Brüssel, wurde von sämtlichen Rheinuferstaaten, mit Ausnahme der Schweiz, unterzeichnet. Dem internationalen Uebereinkommen zur einheitlichen Feststellung einzelner Regeln über die Konnossemente, vom 25. August 1924, wiederum in Brüssel, traten Belgien, Deutschland und Frankreich bei. Beide Uebereinkommen haben durch den Bundesratsbeschluß über die Seeschifffahrt unter der Schweizerflagge, vom 9. April 1941, auch für die Schweiz Rechtskraft erhalten.¹⁴ Auf diese Weise wurde inbezug auf Schiffszusammenstöße und deren Folgen sowie die Gestaltung der Kon-

¹³ AS 56, S. 212.

¹⁴ AS 57, S. 353 ff.

nossemente eine gewisse Vereinheitlichung erzielt, obwohl die Schweiz selbst keines der genannten internationalen Übereinkommen unterzeichnet hat.

Abgesehen von den Frachtenkonventionen, die die Interessengruppen der einzelnen Staaten jeweils auf die Dauer von 2—3 Jahren miteinander abschließen, werden die privatrechtlichen Verhältnisse bei der Rheinschifffahrt gemäß der lokalen Gesetzgebung geregelt, wie dies in § 2 dieser Abhandlung ausführlich dargestellt wird.

Durch seine Tätigkeit im Basler Speditionsgewerbe wurde der Verfasser zur Untersuchung der privatrechtlichen Stellung des schweizerischen Rheinfrachtführers angeregt. Den unmittelbaren Anlaß dazu bot ein Rechtsstreit zwischen seiner Arbeitgeberin, einer Speditionsfirma, und einer Rheinreederei. Es ging dabei um die Frage, ob die Reederei berechtigt sei, einerseits auf Grund niedrigen Wasserstandes Frachtzuschläge zu erheben und andererseits sich aus demselben Grunde auf das Erlöschen der Transportpflicht zu berufen und die Frachtreise vor Erreichung des Bestimmungsortes abzuschließen. Eine Sendung Kakaobohnen mit dem Bestimmungsort Basel war nämlich der Speditionsfirma in Straßburg zur Verfügung gestellt worden.

Die Reederei berief sich dabei auf § 13 der Verlade- und Transportbedingungen, auf Grund welcher der Frachtvertrag abgeschlossen worden war. § 13 a. VT statuiert, daß für Transporte nach oder von Plätzen oberhalb Mannheim-Rheinau die Transportpflicht der Reederei erlischt, sobald an der niedrigsten Stelle der Fahrtrinne nicht mehr eine Wassertiefe von 1,50 m vorhanden ist. Während dieses Transportes nun zeigte der Cauber Pegel 1,10 m, weshalb die Reederei die Transportpflicht als erloschen betrachtete und — gestützt auf § 11 a. VT — eine Kleinwasserszulage in der Höhe von 45 % der Fracht beanspruchte.¹⁵ Indem die

¹⁵ a. VT = alte Verlade- und Transportbedingungen (vor 1948). § 11 a. VT auszugsweise: Frachtzulagen werden erhoben während der Zeit niedriger Wasserstände auf folgender Grundlage:

B. für die Stromstrecke oberhalb Köln nach der Wasserhöhe am Cauber-Pegel bei einem Wasserstande während der Reise von:

1,30 m — 1,16 m	30 % der Fracht,
1,15 m — 1,01 m	45 % der Fracht,
1,00 m und darunter	60 % der Fracht.

Ware in Straßburg auf die Bahn umgeschlagen werden mußte, um nach Basel gebracht zu werden, erwuchsen der Auftraggeberin ganz erhebliche Mehrauslagen. Die Speditionsfirma — Auftraggeberin der Reederei — hatte aber ihrerseits vom Importeur der Kakaobohnen den Transport der Ware zu einem festen Preis übernommen; sie kam durch die Mehrforderung der Reederei zu Schaden, da infolge der Kosten für den Umschlag und den Bahntransport der Ware — bei gleichzeitiger Berechnung der Kleinwasserzulage — ihr Verdienst völlig aufgezehrt wurde. Von der auftraggebenden Speditionsfirma wurde die Anwendung der §§ 11 und 13 a. VT nur insofern bestritten, als sie diese zwei Paragraphen nur als alternativ anwendbar erachtete. Um Kosten zu vermeiden, wurde von einer Austragung dieses Rechtsstreites auf gerichtlichem Wege Umgang genommen; im Interesse einer friedlichen Lösung ermäßigte die Reederei den geforderten Kleinwasserzuschlag. Dieses Beispiel zeigt jedoch, wie die Bestimmungen der Verlade- und Transportbedingungen, unter welchen die Rheinreedereien zu kontrahieren bereit sind, den Zweck verfolgen, die Reedereien so weit als nur möglich vor Transportrisiken zu bewahren.

Unstimmigkeiten zwischen Auftraggeber und Rheinfrachtführer entstehen auch immer wieder wegen der sog. „Freizeichnungsklauseln“, d. h. Bestimmungen der VT, die die Haftung des Rheinfrachtführers beschränken, ja scheinbar ganz ausschließen.¹⁶

So drängt sich die Aufgabe förmlich auf, einmal die rechtliche Stellung des Rheinfrachtführers, den Charakter der von ihm eingegangenen Verträge, sowie seine Haftpflicht zu untersuchen, um einerseits festzustellen, ob die umstrittenen, auf eine Abwälzung des Transportrisikos hinauslaufenden Bestimmungen zu Recht bestehen und um andererseits deren Angemessenheit abzuwägen. Dabei wird man auch einige kommerzielle Ueberlegungen zu berücksichtigen haben, nachdem die Gegenpartei das Argument ins Feld führt, das Verhältnis zwischen Lohn und Leistung des Frachtführers sei — infolge der weitgehenden Risikoabwälzung — „weder recht noch billig“.

Der Berechnung der Kleinwasserzulagen wird der niedrigste der obigen Wasserstände, der das Gut von Beginn der Ladung bis zum Eintreffen am Bestimmungsort betroffen hat, zugrunde gelegt.

¹⁶ VT §§ 16, 18, 19, 20.

Nachdem die Oberrheinische Frachtenkonvention im Schweizerverkehr sich 1948 die Aufgabe gestellt hatte, das althergebrachte und seit Jahren übliche „Mannheimer Konnossement“ mit seinen Verlade- und Transportbedingungen für die Rheinschiffahrt zu revidieren und den heutigen rechtlichen und tatsächlichen Verhältnissen anzupassen und diese Revision Ende 1948 abgeschlossen war, schien es geboten, dieses neue „Basler Konnossement“ als Grundlage der Untersuchung zu verwenden. Dies, zumal die Basler Vereinigung der Rheinreedereien die Verwendung dieses Konnossements ihren Mitgliedern unter dem Hinweis, daß dasselbe als Rechtsgrundlage für den Gütertransport in Verkehr gesetzt werden soll, empfohlen hat.¹⁷

¹⁷ *Walter Müller:* „Die neuen oberrheinischen Konnossementsbedingungen“ in *Strom & See*, Jahrg. 1948, S. 170 ff.

ALLGEMEINES

§ 1. Grundsätzliche Bemerkungen

„Die *Dreiheit*: Gesetz — Literatur — Judikatur, ist in Ländern vom Rechtstypus des unsrigen die ständige Begleiterin des Juristen in seinen wissenschaftlichen und praktischen Arbeiten; sie stellt sein wichtigstes Material dar.“¹ Nach dieser Dreiteilung soll auch das vorliegende Problem untersucht und allseitig beleuchtet werden. Deshalb sei in erster Linie abgeklärt, in welcher Weise gesetztes Recht, sei es als Sondergesetzgebung oder als Teil der Kodifikation des Privatrechts, in den einzelnen Uferstaaten — mit Einschluß Belgiens — auf die Rechtsverhältnisse des Rheinfrachtführers einwirkt. In diesem Rahmen sind auch die einschlägigen staatsvertraglichen Vereinbarungen sowie internationale Uebereinkommen zu berücksichtigen.

Die Bedeutung des Gewohnheitsrechtes kann nur angedeutet werden; dagegen sollen die Geschäftsbedingungen im Rheinfrachtgeschäft einer eingehenden Untersuchung unterzogen werden. Als „*lex contractus*“ nehmen die Geschäftsbedingungen, insbesondere die Verlade- und Transport-Bedingungen (VT), einen sehr großen Raum ein. Aus diesem Grunde drängt sich vorerst die Untersuchung der Frage auf, ob diese VT nicht der *lex lata* zuwiderlaufen, gegen die öffentliche Ordnung (*ordre public*), die guten Sitten oder das Recht der Persönlichkeit verstoßen.² Im weiteren stellt sich dann die Frage, inwieweit die genannten VT in der Fachliteratur schon berücksichtigt worden sind und inwiefern sie durch den schweizerischen Richter als Rechtsquelle anerkannt werden. Um das Verständnis dieser Materie auch jenen Lesern zu erleichtern, die in solch ausgesprochenen Sonderrechtsproblemen weniger bewandert sind, ist von der üblichen methodischen Darstellung bewußt Abstand genommen worden. Es waren rein kom-

¹ *Oftinger*: „Vom Handwerkszeug der juristischen Schriftstellerei“, Zürich 1944, S. 19.

² VT sollen und dürfen nur Vertragsinhalt im Rahmen von Art. 19 OR sein.

merzielle Erwägungen, die die Reihenfolge der zur Behandlung kommenden Vertragstypen bestimmt haben.³ Innerhalb der einzelnen Vertragstypen wiederum ergibt die natürliche Abwicklung des Transportes eine Ordnung der Gesichtspunkte, die das Verständnis der Abhandlung durch den Nichtfachmann wesentlich erleichtern dürfte. Dabei ist es begreiflicherweise nicht möglich, sich an die genaue Reihenfolge der Paragraphen der VT zu halten, noch auf Rückverweisungen völlig zu verzichten.

Die nachstehende vergleichende Darstellung soll kurz zeigen, in welchem Ausmaß die einzelnen Uferstaaten die privatrechtlichen Verhältnisse bei Rheingütertransporten gesetzlichen Sonderbestimmungen unterstellt haben.

§ 2. Privatrechtliche Regelung der Rheingütertransporte

I. Das schweizerische Recht

Nach dem schweizerischen Recht ist in erster Linie zu unterscheiden zwischen *Seeschifffahrt* und *Binnenschifffahrt* und in zweiter Linie — innerhalb der Binnenschifffahrt — zwischen konzessionspflichtiger und nicht konzessionspflichtiger Schifffahrt. Durch den BRB über die Seeschifffahrt unter der Schweizerflagge, vom 9. April 1941,¹ hat die Beförderung zur See eine wenigstens vorläufige Regelung gefunden, die ihrer Eigenart Rechnung trägt. Die konzessionierte Schifffahrt untersteht dem BG betr. Transporte auf Eisenbahnen und Dampfschiffen, vom 29. März 1893, und dem BG betr. die Haftpflicht der Eisenbahnen- und Dampfschiffunternehmungen und der Post, vom 28. März 1905.² Als „lex specialis“ beschränkt dieses *E-Transport* für den betreffenden Frachtführer die im OR dem gewöhnlichen Frachtführer gewäherte Dispositionsfreiheit (z. B. OR 455 in Verbindung mit OR 447, 2,

³ s. u. § 3.

¹ AS 57, S. 353.

² AS 13, S. 644, und 21, S. 378.

448, 2 und E-Transport 25—46) und setzt damit eine verschärfte Hapftpflicht fest.³

Art. 3 des BG betr. den Postverkehr, vom 2. Oktober 1924, unterstellt Unternehmungen, die gewerbsmäßig Reisende mit regelmäßigen Fahrten befördern, der Konzessionspflicht. Rheinreedereien sind daher konzessionspflichtig, sobald sie Kursfahrten von der Mittleren Rheinbrücke an aufwärts führen.⁴

Von diesem Sonderfall abgesehen, sind die Basler Rheinschiffahrtsunternehmungen nicht konzessionspflichtig,⁵ und für die „nicht konzessionierte“ Schifffahrt besteht zurzeit eine besondere Ordnung einzig inbezug auf die sachenrechtlichen Rechtsverhältnisse.⁶ Im übrigen gelten für die Rechtsverhältnisse in der Basler Rheinschiffahrt die gewöhnlichen Normen des Privatrechts; was den Frachtvertrag betrifft, sind Art. 440—457 OR maßgebend.

II. Die Gesetzgebung der übrigen Uferstaaten

In der Gesetzgebung dieser Staaten wird der besonderen Natur des Rheinfrachtgeschäftes mehr oder weniger Rechnung getragen. Als Staaten mit schon älterer Tradition in der Seeschifffahrt unterstellen sie in der Regel das Binnenschiffahrtsgeschäft nicht einfach dem Landfrachtrecht.

a) *Deutschland*. — Als einziger Staat hat Deutschland ein umfassendes Spezialgesetz erlassen: „Das Reichsgesetz betr. die privatrechtlichen Verhältnisse in der Binnenschifffahrt“ vom 15. Juni 1895 (BSchG), das nach dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuches (BGB) und des neuen Handelsgesetzbuches (HGB) am 20. Mai 1898 eine neue Fassung erhielt.⁷ Durch eine Gesetzesänderung, vom 29. Juni 1936, hat diese Kodifikation gewisse, für die vorliegende Abhandlung jedoch belanglose Abänderungen er-

³ E-Transport = BG betr. Transport auf Eisenbahnen und Dampfschiffen vom 29. März 1893; AS 13, S. 644.

⁴ BRAG = Basler Rheinschiffahrts-Aktiengesellschaft, Basel.

⁵ Jean-Pierre Grether: S. 4, Anm. 6. — Emil Hasford: S. 13, Anm. 1. — Praxis: 37. Jahrg., 1948, Nr. 154.

⁶ BG über das Schiffsregister vom 8. September 1923 mit VVD 24. März 1924. AS 40, S. 62 bzw. 82.

⁷ Vortisch & Zschucke: S. 1 ff. — Bildstein: S. 5 ff.

fahren. Wiederholt verweist das BSchG auf das HGB, vorwiegend dort, wo eine Angleichung ans Seerecht tunlich erscheint (Schiffs-zusammenstoß): im übrigen gilt es als „lex specialis“ zum HGB, wie dieses seinerseits zum BGB.

b) *Frankreich*. — Obwohl Frankreich über ein weitverzweigtes Netz von Binnenwasserstraßen verfügt, unterstellt es das Frachtgeschäft der Binnenschifffahrt bloß den allgemeinen Regeln des Zivilrechts (c. c. Art. 2092): insbesondere richtet sich die Haftung einfach nach Art. 103 des c. com., wobei diese strenge und ausgesprochen landfrachtrechtliche Haftung durch die *Lex Rabiet*, vom 17. März 1905, noch verschärft wurde.⁹ Als Frankreich — infolge der vom Versailler Friedensvertrag sanktionierten Angliederung Elsaß-Lothringens — in den Konkurrenzkampf auf dem Rhein eintrat, fühlten sich die französischen Frachtführer durch diese harte Bindung benachteiligt. Der Entwurf zu einem Spezialgesetz, das der besonderen Natur der Binnenschifffahrt hätte Rechnung tragen sollen, wurde zwar im Jahre 1925 von der Regierung dem Parlament unterbreitet, ist aber gerade wegen Meinungsverschiedenheiten inbezug auf die Haftpflicht nicht zum Gesetz erhoben worden.¹⁰ Ein Dekret vom 29. April 1924 erklärte die provisorische Regelung vom 17. Oktober 1919 als rechtsgültig, womit der Vorkriegsstatus und damit die Bestimmungen des deutschen BSchG für die Rheinschifffahrt weiterhin beibehalten wurden.¹¹ Wo das BSchG auf das deutsche Privat- und Handelsrecht verweist, finden die entsprechenden Artikel des c. c. und des c. com. Anwendung, — vorausgesetzt, daß sie sich mit den allgemeinen Grundsätzen des BSchG vereinbaren lassen; sonst gilt deutsches Recht.¹²

c) *Niederlande*. — In den Niederlanden ist die Rheinschifffahrt in Anlehnung an das Seerecht geregelt. Das im Wetboek van Koophandel (Wvk), vom 3. Januar 1898, kodifizierte holländische Seerecht unterscheidet zwischen binnenländischer und inter-

⁸ Ph. Bonnacarrère et M. Laborde-Lacoste: S. 438.

⁹ Ph. Bonnacarrère et M. Laborde-Lacoste: S. 439. — Xavier Kerhuel: S. 6.

¹⁰ Rob. Haab: S. 208/9. — X. Kerhuel: S. 6.

¹¹ X. Kerhuel: S. 9/10 und Anmerkungen. — Rob. Haab: S. 208/9, Anm. 34/36.

¹² X. Kerhuel: S. 10.

nationaler Binnenschiffahrt.¹³ Nach Art. 748 WvK gilt das holländische Seerecht auch für die internationale Binnenschiffahrt, zu welcher die Rheinschiffahrt gehört, sobald sie das holländische Territorium verläßt. In den Art. 749—763 WvK sind Bestimmungen betr. die Inlands-Binnenschiffahrt enthalten, die vom Seerecht abweichen. Diese Unterscheidung je nach der Schiffsverwendung und dem Reiseziel bedingt zweifellos eine gewisse Rechtsunsicherheit in Grenzfällen, wo z. B. ein sonst dem Binnenverkehr dienendes Schiff eine Reise außer Landes unternimmt; doch ist das dadurch bedingte Problem kaum schwieriger zu lösen als im deutschen Recht bezüglich der Trennung: Binnen- und Seeschiffahrt. — zumal der oberste Gerichtshof entschieden hat, daß dabei vom Seerecht auszugehen sei.¹⁴

Was die Haftung betrifft, so verweist Art. 755 II WvK auf das 1. Buch, 5. Titel, WvK, insbesondere Art. 91—99.

d) *Belgien*. — Trotzdem Belgien nicht Rheinuferstaat ist, steht es in sehr engen Beziehungen zu der Rheinschiffahrt. Im Gegensatz zu den vorerwähnten Staaten hat es sein Binnenschiffahrtsrecht dem Seerecht angeglichen und im Zusammenhang mit diesem verankert. Maßgebend sind die Art. 271—279 des c. com., vom 12. August 1911.¹⁵ Für die Haftung gelten die — das genannte Gesetz abändernden — Bestimmungen vom 28. November 1928; diese waren nötig geworden infolge der am 25. August 1924 in Brüssel erfolgten Ratifizierung des — seit dem 17. April 1941 auch in der Schweiz geltenden — I. Ue. zur einheitlichen Feststellung einzelner Regeln betr. die Beschränkung der Haftung der Eigentümer von Seeschiffen.¹⁶ Auf den Frachtvertrag finden Art. 3—5 sowie 7—9 des Gesetzes vom 25. August 1891 Anwendung.

¹³ *Bildstein*: S. 7.

¹⁴ Problem der Anwendung von See- und Binnenschiffahrtsrecht bei der gemischten Reise (Basel—Rotterdam—London), wo die deutsche Rechtsprechung von der regelmäßigen Verwendung des Schiffes ausgeht, allerdings das Seerecht als das stärkere Recht anerkennt. *Mittelstein Hdb.*: § 3, 4, S. 17.

¹⁵ *Jean Servais/E. Mechelynck*: S. 552/3; 461/7.

¹⁶ *Rob. Haab*: S. 206.

III. Internationale Übereinkommen, soweit sie die privatrechtliche Sphäre tangieren

Obwohl bis heute keine international gültige Regelung betr. die privatrechtlichen Verhältnisse in der Rheinschiffahrt zustande gekommen ist,¹⁷ konnte doch durch zwei internationale Übereinkommen in gewissen Sonderfragen — wie bereits erwähnt — eine recht weitgehende Vereinheitlichung erzielt werden.

Das I.Ue. zur einheitlichen Feststellung einzelner Regeln über den Zusammenstoß von Schiffen, vom 23. September 1910, in Brüssel, wurde durch Deutschland, Frankreich, Belgien und die Niederlande unterzeichnet und ratifiziert. Deutschland hat mit Gesetz vom 7. Januar 1913 die Art. 734—39 des HGB. auf welche Art. 92 des BSchG verweist, nach Maßgabe des Übereinkommens abgeändert.¹⁸ In der Schweiz gilt das Übereinkommen auf Grund von Art. 50 des BRB vom 9. April 1941. Auch die übrigen Staaten haben es für ihre Binnenschiffahrt übernommen.

Das Brüsseler I.Ue. zur einheitlichen Festlegung einzelner Regeln über die Konnossemente, vom 25. August 1924, wurde von Deutschland, Belgien und Frankreich ratifiziert, so wie es auch durch den BRB vom 9. April 1941 für die Schweiz Geltung erlangt hat.¹⁹

IV. Das Sonderfrachtrecht der Rheinschiffahrt

Wie *Bildstein* feststellt,²⁰ machen Geschäftsbedingungen und Ortsgebräuche das „Sonderfrachtrecht“ der Rheinschiffahrt aus. Nachstehend soll untersucht werden, wieso und inwiefern diese Bedingungen rechtsquellenähnlichen Charakter haben.

a) Spricht man im Rheintransportgeschäft von „Geschäftsbedingungen“, so versteht man darunter die sog. „Verlade- und Transport-Bedingungen“ (VT) der Rheinreedereien. Diese VT haben sich aus den Verfrachtungsbedingungen des Oberrhein-

¹⁷ *K. Bildstein*: ausführliche Aufzählung S. 9 ff.

¹⁸ *Vortisch & Zschucke*: S. 614. — *RGBl*: 1913, S. 90.

¹⁹ *Praxis*: 37. Jahrg., 1948, Nr. 154.

²⁰ *Bildstein*: S. 46.

konnossements der deutschen Reedereien entwickelt. Gestützt auf die Vertragsfreiheit hat hier eine Gruppe von Interessenten, nämlich diejenige der Rheinreeder, die Bedingungen aufgestellt, unter denen sie zur Erfüllung des Frachtvertrages gewillt ist. Die VT umschreiben des näheren die Rechte und Pflichten des Absenders, des Frachtführers (lies: Reeders) und des Empfängers; sie enthalten die bei Wassertransporten üblichen Freizeichnungsklauseln, die Regeln über die Behandlung von Havarie-Grosse-Fällen, sowie die Schiedsgerichts- und die Gerichtsstandsklausel.

Wie sich aus dem § 2. sub I. dieser Abhandlung ergibt, ist im geltenden schweizerischen Recht das Frachtgeschäft in der Rheinschifffahrt sehr dürftig normiert; die Rheinschifffahrtsunternehmen sahen sich dadurch veranlaßt, weitgehend von der Privatautonomie, wie sich diese aus OR 19/1 ableiten läßt, Gebrauch zu machen. Die VT wollen Vertragsinhalt sein, wie sich aus den Satzwendungen dieser Vertragsdokumente klar ergibt.²¹

Diese Art der sog. gleichmäßigen Massenverträge ist im Handelsverkehr sehr gebräuchlich, wenn auch die formelle Voraussetzung ihrer Gültigkeit noch umstritten ist.²² Sind die VT dem Vertragspartner mit der Transportofferte zugestellt worden und entsprechen deren Anordnung und Druck den üblichen Anforderungen inbezug auf Verständlichkeit und Leserlichkeit, so darf angenommen werden, falls der Gegenkontrahent bei der Auftragsbestätigung dagegen nicht Einspruch erhebt, daß er sie beachtet und angenommen habe. Diese Voraussetzung stimmt mit der Praxis des Bundesgerichtes überein; dieses hat wiederholt betont, daß gedruckte Geschäftsbedingungen dem Gegenkontrahenten rechtzeitig genug zur Kenntnis gebracht werden müssen, um ihm zu ermöglichen, unter den üblichen Voraussetzungen zum Vertragsinhalt Stellung nehmen zu können.²³ Einem Vertragsformular,

²¹ VT LLOYD AG. BASEL: „Auf Grund der umseitig vermerkten hiermit anerkannten Bedingungen . . .“

VT RHENUS, BASEL: „... empfangen Sie unter den umseitigen Bedingungen und den Bed. der an der Beförderung beteiligten Transport- und Versicherungsgesellschaften, welche der Verlader hiermit anerkennt . . .“

VT NV. VOLA, ROTTERDAM: „... unter den umstehenden Bedingungen . . .“

²² Bankreglemente, Versicherungsbedingungen etc.

²³ BGE: 57 I 11; 65 I 84.

bei dem die Bedingungen bloß am Rand aufgedruckt waren, wurde der verbindliche Charakter aberkannt, weil eine solche Form der Willensäußerung nicht geeignet sei, vom Gegenkontrahenten gebührend zur Kenntnis genommen zu werden.²⁴ — Dies die formellen Voraussetzungen zu deren Gültigkeit.

Materielle Gültigkeitsvoraussetzung ist nach OR 20/I, daß der Vertrag weder einen unmöglichen, noch einen widerrechtlichen Inhalt hat oder gegen die guten Sitten verstößt. Wenn eine von den gesetzlichen Vorschriften abweichende Vereinbarung getroffen wird, wie dies bei den Freizeichnungsklauseln der Fall ist, so ist diese nach OR 19/II nur zulässig, wo das Gesetz nicht eine unabänderliche Vorschrift ius cogens, z. B. OR 100 I) aufstellt oder die Abweichung nicht einen Verstoß gegen die öffentliche Ordnung, gegen die gute Sitte oder gegen das Recht der Persönlichkeit in sich schließt. — Die Vereinbarkeit mit dem ius cogens wird, was insbesondere die Haftungsbeschränkungen betrifft, in § 8 I erörtert werden.

Da von den schweizerischen Rheinschiffahrtsunternehmungen — ebenso wie auch von den belgischen und niederländischen — als Inhalt der VT derjenige der Verfrachtungsbedingungen des Oberrheinkonnossements übernommen wurde, ist es klar, daß damit deutsches Rechtsgut (BSchG, HGB, BGB) mitübernommen worden ist.

b) Die Orts- oder Handelsbräuche, — welche letztere in der Kaufmannssprache auch Usanzen oder Verkehrssitten genannt werden — gelangen dort zu entscheidender Bedeutung, wo der Gesetzgeber eine Materie nicht abschließend geregelt oder die Rechtsidee in so abstrakte Formeln gekleidet hat, daß sie für den Geschäftsverkehr der notwendigen Eindeutigkeit entbehrt. Ferner sind sie dort von Wichtigkeit, wo das Recht in der Praxis bereits eine Weiterentwicklung erfahren, der Gesetzgeber ihr aber noch nicht Rechnung getragen hat.²⁵ Wo der Gesetzgeber in weiser Voraussicht oder im Bewußtsein der großen Differenzierung der Rechtsidee selber auf Uebung oder Ortsgebrauch verweist (z. B. OR 429/30, 485), werden diese Regeln der Verkehrssitte zu Rechtssätzen.

²⁴ BIZR: 32, Nr. 27.

²⁵ v. Tuhr: § 1, S. 5.

Nach schweizerischem Recht haben die Usanzen allerdings nicht die Natur des Gewohnheitsrechtes (Becker, Kommentar zu Art. 18 OR, Note 11) und gelten nicht als objektive Normen, die als Bestandteile der allgemeinen Rechtsordnung gelten könnten.²⁶ Zu diesem Schluß kommt auch Burckhardt,²⁷ der ihnen immerhin den Charakter von Rechtsquellen in dem Maß zuerkennt, als sie staatliche Anerkennung genießen, sei es, indem das Gesetz direkt auf sie verweist, sei es, daß sie auf Grund des ZGB I/II und III den Schutz des Richters genießen. Folglich hat die Usanze im Frachtrecht nur die Bedeutung einer — nach Treu und Glauben im Rechtsverkehr vorausgesetzten — LEX CONTRACTUS.²⁸ Es ist daher wichtig, daß sie den Beteiligten als Auslegungsmittel bekannt war; in diesem Fall findet sie denn auch als Auslegungsmittel oder Ergänzung des Parteiwillens rechtlich Anwendung.²⁹ Soweit es sich um dispositive Rechtssätze handelt, geht die Verkehrssitte sogar dem Gesetze vor. Gegenüber Dritten kann sich aber der Angehörige einer Berufsgruppe nur dann auf die Usanze berufen, wenn diese allgemein anerkannt ist und wenn sie dem Vertragspartner bekannt war oder ihm in solcher Form zur Kenntnis gebracht wurde, daß er sie „kennen mußte“.³⁰ Gerade in der Rheinschiffahrt bestehen zahlreiche Handelsbräuche, die größtenteils — infolge der besonderen Natur der in Betracht kommenden Geschäfte — sich aus den Geschäftsbedingungen der Rheinschiffahrtsunternehmen herausgebildet haben.³¹ Vor dem zweiten Weltkrieg erhielten sie eine gewisse Fixierung durch die Gutachten der Niederrheinischen Industrie- und Handelskammer Duisburg-Wesel zu Duisburg-Ruhrort, sowie durch diejenigen des Vorstandes der Schifferbörse in Duisburg-Ruhrort.³²

²⁶ *Theo Guhl*: § 1 VIII (S. 22). — *Becker*: zu OR 18, Nr. 15.

²⁷ *Walther Burckhardt*: § 23 2c (S. 206).

²⁸ *Becker*: zu OR 18, Nr. 11.

²⁹ *Becker*: zu OR 18, N. 14/15. — *v. Thur*: § 1, S. 5/6.

a. A. *Chrétien*: S. 19/20.

³⁰ *Becker*: zu OR 18, Nr. 13.

³¹ *Bildstein*: S. 47/48.

³² *Bildstein*: S. 47/48.

V. Bestimmung des vertragsbeherrschenden Rechts

Da die Rheinfrachtverträge, wie sich aus dem Wesen der Sache ergibt, sehr oft im Hoheitsgebiet verschiedener nationaler Rechte zur Auswirkung kommen, stellt sich im Rechtsstreit nicht selten die Frage, welches das vertragsbeherrschende Recht sei. Für den schweizerischen Rheinfrachtverkehr dürfte es in der Regel so sein, daß Schweizer Auftraggeber in Basel mit schweizerischen Unternehmungen oder mit Agenturen ausländischer Reedereien kontrahieren. Da die Ausführung des Fracht-Auftrages sich zu einem bedeutenden Teil auf nichtschweizerischem Staatsgebiet abspielt und die Verträge kaum zu einem bestimmten Staat in solcher Beziehung stehen, daß im Prozeßfall die Unterwerfung unter ein bestimmtes Recht a priori gegeben wäre, ist es unerläßlich zu untersuchen, welches Recht im bestimmten Fall zur Anwendung zu kommen hat. Weil internationale Regelungen darüber nicht bestehen, muß auf nationales Recht abgestellt werden. In der Schweiz ist das internationale Privatrecht (IPR), abgesehen von einzelnen Ausnahmen, nicht kodifiziert, deshalb ist es Aufgabe des Richters, diese Lücke im Gesetz durch seine Rechtsfindung nach ZGB I, Abs. 3, auszufüllen.³³ Nachstehend sei in großen Zügen die Praxis der schweizerischen Gerichte, insbesondere des Bundesgerichtes, dargestellt.

a) *Verträge im allgemeinen.* Dem schweizerischen Obligationenrecht liegt das Prinzip der Vertragsfreiheit zugrunde: zwingende Vorschriften bilden somit die Ausnahme. Da, abgesehen von den erwähnten Ausnahmen, das IPR nicht normiert ist, hat das Bundesgericht von jeher in dem Sinne entschieden, daß die Parteien prinzipiell frei seien, dasjenige Recht zu bestimmen, auf das sie ihren Vertrag gründen wollen.³⁴ Selbstredend findet dieses Prorogationsrecht eine gewisse Einschränkung, indem Voraussetzung ist, daß

³³ BG betr. die zivilrechtlichen Verhältnisse der Niedergelassenen und Aufenthaltler vom 25. Juni 1891; sowie die, gestützt auf das Genfer Wechselrechtsabkommen vom 7. Juni 1930, geänderten Bestimmungen des Wechsel- und Checkrechtes. OR 1086—1095 und OR 1138—1142.

³⁴ BGE: 62 II 125; 67 II 181; 71 II 289; 72 II 411; 75 II 61/62.

das gekürzte Recht zum Rechtsverhältnis in einem gewissen inneren Verhältnis steht, wie beispielsweise das Recht der Heimat oder des Niederlassungsortes einer Partei, das Recht des Vertragsabschluß- oder Erfüllungsortes.³⁵ Nicht angängig ist natürlich, daß die Parteien, um einer zwingenden Norm auszuweichen, ein beliebiges Recht als vertragsbeherrschend bestimmen.³⁶

Sehr häufig werden Verträge keine Vereinbarung über das anzuwendende Recht enthalten, weshalb der Vertrag nach demjenigen Recht beurteilt werden soll, „welches die Parteien vernünftigerweise als anwendbar erklärt haben würden, wenn sie auf die Regelung dieser Frage überhaupt gedacht hätten“.³⁷ Diese in den bundesgerichtlichen Entscheiden sich wiederholende Formulierung mag ein Hinweis darauf sein, daß das Prinzip der Privatautonomie auch hierin gewahrt bleiben soll. Diese Berufung auf einen hypothetischen Parteiwillen ergibt aber noch keine endgültige Lösung, weshalb noch ein Anknüpfungspunkt für das mutmaßlich gewählte Recht gefunden werden muß. Wenn nicht schwerwiegende Gründe dagegen sprechen, nimmt das Bundesgericht — allerdings ohne genauer nach dem Willen der Parteien beim Vertragsabschluß zu forschen — das Recht desjenigen Landes als sehr wahrscheinlich gewähltes Recht an, zu welchem das durch den Vertrag begründete Rechtsverhältnis die engste räumliche Beziehung hat, so vor allem das Recht des Erfüllungsortes.³⁸ Bemerkenswerterweise anerkennt das Bundesgericht eine später als bei Vertragsabschluß — etwa im Prozeßstadium — getroffene Vereinbarung nicht mehr, und zwar mit folgender Begründung: „Ein Rechtsverhältnis besteht kraft des Rechtes, auf Grund dessen es zustandegekommen ist, oder es besteht überhaupt nicht; die Existenzgrundlage kann nicht nachträglich durch eine andere ersetzt werden“.³⁹ Für die Frage des Zustandekommens

³⁵ Die Frage der Parteiautonomie ist kontrovers, vergleiche *Lewald*: S. 199 ff.; — *Nußbaum*: S. 214 ff.; — *Schnitzer*: S. 85 und 553; — *Wolff*: S. 84 ff.

³⁶ *Wolff*: S. 86.

³⁷ BGE: 63 II 43.

³⁸ BGE: 61 II 182; 62 II 126; 63 II 44; 67 II 181; 72 II 411; 72 III 54.

³⁹ BGE: 62 II 126.

eines Vertrages (Formerfordernisse, Kompetenz einer kontrahierenden Partei usw.) gilt das Recht des Vertragsabschlußortes.⁴⁰

b) *Massenverträge im besonderen*. Wirtschaftlichen Unternehmungen, wie Banken, Versicherungsgesellschaften und Transportanstalten, welche Verträge gleicher Art mit einer großen Zahl ständig wechselnder Gegenkontrahenten abschließen, kann nicht wohl zugemutet werden, daß sie sich bei jedem einzelnen Vertragsabschluß Rechenschaft darüber geben, welches Recht für das einzelne Vertragsverhältnisse anzuwenden wäre, dies insbesondere nicht bei Verwendung von Formularen. In diesem Falle würde man bei Berufung auf einen oder nur mutmaßlichen Parteiwillen zu unzumutbaren Resultaten kommen, besonders dort, wo angenommen werden darf, daß sich die Gegenpartei mit Unterzeichnung eines solchen Formular-Vertrages bewußt werden mußte, daß das Unternehmen den Vertrag dem Rechte seines Stammhauses oder der Niederlassung unterstellen wollte.⁴¹ Ohne weitere Bezugnahme auf den mutmaßlichen Parteiwillen oder den erwähnten Anknüpfungspunkt hat das Bundesgericht in seiner neueren Praxis generell, sofern keine Parteivereinbarung vorlag, angenommen, daß nach dem Recht der Niederlassung des kontrahierenden Betriebes (Stammhaus oder Filiale) zu urteilen sei.⁴² Sofern der Vertrag mit einer Filiale abgeschlossen wurde, ist das Recht desjenigen Landes maßgebend, in welchem die Filiale ihren Sitz hat.⁴³

Die VT enthalten gewisse Hinweise auf Rechtsquellen; doch erhebt sich die Frage, ob sie als Prorogation des Rechtes angesprochen werden können oder nur als Hinweis in dem Sinne gewertet werden dürfen, daß die angezogenen dispositiven Be-

⁴⁰ BGE: 46 II 493; 49 II 73; 64 II 349; 65 II 83; 73 II 104.

Oser-Schönenberger: S. LXIV.

⁴¹ *Nußbaum*: S. 231 ff.

⁴² BGE: 48 II 260; 51 II 185; 71 II 291; 74 II 85. Zum gleichen Resultat kommt auf Grund der Theorie von der „charakteristischen Leistung“: *A. Schnitzer*: S. 39 ff. und S. 564 ff.

⁴³ BGE: 71 II 291. — *Nußbaum*: S. 231 ff.

stimmungen zum Vertragsinhalt erhoben werden. Ein neuerer Entscheid des Bundesgerichtes beschränkt diese Klausel in diesem Sinne.⁴⁴

Keinen schlüssigen Beweis über das anzuwendende Recht ergibt die Gerichtsstandsklausel.

⁴⁴ VT LLOYD AG. BASEL: § 15: „Im Uebrigen gelten die Bestimmungen des schweiz. OR . . .“.

VT SCHWEIZ. REEDEREI AG. BASEL: § 1: „Die Beförderung erfolgt nach Maßgabe der Bestimmungen des Binnenschiffahrtsgesetzes, soweit . . .“.

Entscheid des Appellationsgerichtes Basel-Stadt vom 20. Juni 1947 i. S. FIUME — SCHWEIZ. REEDEREI AG.

Praxis: 37. Jahrg., 1948, Nr. 154.

DIE VERTRÄGE

§ 3. Kreis der Rechtssubjekte

Aus der Legaldefinition des Begriffes „Frachtführer“ ergibt sich in großen Zügen, wer als solcher zu betrachten ist.¹ Ueber die rechtliche Beziehung des Frachtführers zum Transportmittel sagt unser Landfrachtrecht nichts aus. Dagegen unterscheiden Binnenschiffahrts- und Seerecht zwischen Personen, seien es natürliche oder juristische, welche in der Eigenschaft als Eigentümer von einem oder mehreren Schiffen Transporte durchführen und Schiffseigentümer genannt werden, und solchen, welche berechtigterweise mit fremden, nicht ihnen selbst gehörigen Schiffen Transporte tätigen.² Die auch im Landfrachtrecht vorgesehene Möglichkeit, daß der Frachtführer sich zur Ausführung des Transportauftrages eines weiteren Frachtführers, eines Zwischen- oder Unterfrachtführers, bedienen kann, soll hier bloß als Unterscheidungsmerkmal erwähnt, nicht aber auf die sich daraus ergebenden rechtlichen Konsequenzen hin untersucht werden.³

A. Unterscheidung und Abgrenzung nach der kommerziellen Natur des Geschäftsbetriebes

Nach dem Frachtrecht wäre jedermann berechtigt, Frachtverträge betr. Rheintransporte abzuschließen: doch wird der Kreis der als Rheinfrahtführer in Betracht kommenden Personen eingeschränkt durch die besondere Natur dieses Geschäftes und die materiellen Voraussetzungen, an die es geknüpft ist.

Eine erste Gruppe von Frachtführern wird von denjenigen Geschäftsbetrieben gebildet, die in der Eigenschaft von Schiffseignern (Schiffseigner im engeren Sinne nach § 1 BSchG) Rhein-

¹ OR 440; HGB § 425.

² BSchG §§ 1 und 2; Art. 56 BRB vom 9. April 1941 (57/353).

³ OR 449; HGB § 432.

gütertransporte durchführen. Dabei sind folgende Unterscheidungen zu treffen:

1. Urbild des Rheinfrachtführers ist der sog. *Partikulierschiffer* (auch Privat- oder Kleinschiffer genannt), dem Tramp-reeder vergleichbar. Als Eigentümer eines Rheinschiffs, eines Kahns oder eines Motorgüterbootes führt er den Transport im eigentlichen Sinn des Wortes selbst durch, indem er gleichzeitig sein eigener Schiffer (in der Sprache des BSchG), d. h. Führer des Schiffes ist; sein Schiff ist für ihn nicht nur sein eigenes Transportmittel, sondern auch seine Wohnstätte und meistens sein einziges Kapital. Je nach Umständen schließt der Partikulierschiffer Frachtverträge im eigenen Namen und auf eigene Rechnung ab; da ihm aber die Land-Organisation fehlt, die heute zur Bewältigung von Transportgeschäften erforderlich ist, fährt er meistens für ein kapitalkräftigeres Unternehmen, sehr oft (nach schweizerischem Recht) als Zwischenfrachtführer. In der Schweiz gab es bisher keine Partikulierschiffer. In den übrigen Uferstaaten, wo sie vor dem zweiten Weltkrieg sehr zahlreich waren, wurden sie durch die wirtschaftliche Entwicklung zwangsläufig zusammengeschlossen und erhielten von da an Transportaufträge von den — von ihrem Verband betriebenen — Schiffsbörsen zugewiesen.⁴

2. Ist jemand Eigentümer mehrerer Schiffe, die durch angestellte Personen betrieben werden, so wird er als *Reeder* bezeichnet, als *Reederei* im Fall eines größeren Betriebes. Verfügt die Reederei über eigene Schleppschiffe, Kähne, Güterboote und Tankschiffe, so ist sie imstande, die ihr überwiesenen Transportaufträge selbst durchzuführen. Sie kann aber auch nur einige oder gar einen einzigen Schiffstypus besitzen und dann Aufträge, die ihr eigenes Transportvolumen übersteigen, mit Hilfe fremden Schiffsraums oder fremder Schleppkraft bewältigen. Die Benützung fremden Schiffsraums kann rechtlich verschiedene Formen annehmen. Es kann fremder Kahnraum gemietet oder gechartert werden; ja Transportaufträge können mittels eines Unterverfrachtungsabkommens durch einen anderen Frachtführer, meistens eine Reederei, im Auftrage durchgeführt werden. Selbst-

⁴ *Bildstein*: S. 23.

verständlich können sogar Großreedereien mit einem bedeutenden Schiffspark in die Lage kommen, fremden Schiffsraum in Anspruch nehmen oder aber für einen andern Frachtführer fahren zu müssen, — je nachdem sich das Verhältnis der Transportaufträge zum eigenen Schiffsraum gestaltet.

Damit kommen wir zu einer zweiten Gruppe von Rheinfrachtführern, nämlich zu solchen, die nicht mit eigenen Transportmitteln Frachtaufträge durchführen. Es sind dies einmal die sog. Ausrüster, aber auch die Reedereivertreter und die Spediteure.

3. *Ausrüster* treten selten unter dieser Bezeichnung in Erscheinung; es handelt sich dabei um Geschäftsbetriebe, die fremde Schiffe für eine, meist längere Zeitdauer mieten, selbst bemannen und damit dann Schifffahrt betreiben.⁵ Nach § 2 BSchG gilt der Ausrüster Dritten gegenüber als Schiffseigner (§ 1 BSchG); das hat dazu geführt, daß im Geschäftsleben solche Ausrüster als Reeder auftreten. Im Frachtvertrag zeichnen sie selbst als Frachtführer, genau wie die eigentlichen Reedereien. In diesem Zusammenhang ist es nebensächlich, ob das Unternehmen Rheintransporte als Hauptgeschäftszweig durchführt oder sich vorwiegend als Speditions- oder Umschlagsfirma betätigt.

4. *Reederei-Vertretungen* schließen Frachtverträge im Namen der von ihnen vertretenen in- oder ausländischen Reederei ab. Infolge der nach dem zweiten Weltkrieg in mehreren Uferstaaten eingeführten Einschränkungen im Zahlungsverkehr sahen sich allerdings solche Reederei-Vertretungen gezwungen, selbst als Frachtführer zu kontrahieren und dann mit der vertretenen Reederei ein Unterverfrachtungsabkommen zu schließen.

5. *Spediteur* ist gemäß Art. 439 OR, wer gegen Vergütung die Versendung oder Weitersendung von Gütern für die Rechnung des Versenders, aber im eigenen Namen, zu besorgen übernimmt. Verpflichtet sich aber der Spediteur, nicht nur den Versand oder die Weitersendung der Ware zu besorgen, sondern den gesamten Transport zu einem bestimmten „festen Satz“ zu übernehmen, was als Spedition à forfait bezeichnet wird, so sieht die Rechtslehre darin einen Frachtvertrag; in der Tat nimmt der Spediteur

⁵ *Erba-Tissot*: S. 9 ff. — *Vortisch & Zschucke*: S. 31.

in diesem Falle — wie ein eigentlicher Frachtführer — das Risiko des günstigen oder ungünstigen Frachtsatzes auf sich.⁶ Das Rechtsverhältnis zwischen Spediteur und Schiffseigner kann dasjenige eines Ausrüsterverhältnisses, eines Chartervertrages oder eines Unterverfrachtungsabkommens — meistens eines Zeitkontraktes — sein.

Allen Umständen Rechnung tragend, wird man es nicht als angängig betrachten dürfen, den Begriff der Rheinreederei kurzerhand demjenigen des Rheinfrachtführers gleichzusetzen. Andererseits können unter gebührender Berücksichtigung der einzelnen Abweichungen doch die Rechtsprobleme, die den Rheinfrachtführer betreffen, anhand des Beispiels der Rheinreederei erläutert werden, indem die Reederei im landfrachtrechtlichen Sinne als Frachtführer gelten kann.

B. Unterscheidung nach der rechtlichen Natur des Geschäftsbetriebes

Grundsätzlich macht es in unserem Zusammenhang keinen Unterschied aus, ob der Rheinfrachtführer eine natürliche oder eine juristische Person ist. Infolge des in diesem Gewerbe großen Kapitalbedarfs sind jedoch weitaus die meisten Rheingütertransportfirmen Handelsgesellschaften. Es ergibt sich daraus, daß sie zur Erfüllung ihrer Vertragspflichten Hilfspersonen benötigen. Dies wirft das Problem der Haftung auf, das nachstehend erörtert wird. Unterzeichnet werden Frachtverträge von den dazu bevollmächtigten Abteilungsvorständen; was deren Stellung als Stellvertreter und Handlungsbevollmächtigte betrifft, so gelten hier die Art. 458—464 OR.

§ 4. Die Gütervertragstypen und ihre Abgrenzung

Die neuere Entwicklungstendenz, die sich im Rheintransportgewerbe sehr deutlich abzeichnet, nämlich die Vorrangstellung

⁶ *Guhl*: § 53, II, 2 (S. 326). — *Oser-Schönenberger*: N. 33 zu OR 439.
AB: Art. 5.

der kapitalkräftigen Unternehmungen, wie auch die typische Struktur dieses Gewerbes in der Schweiz, bedingen eine Gliederung dieses Paragraphen, die etwas abweicht von derjenigen früher erschienener Abhandlungen über den gleichen Gegenstand. Heute wird das Rheintransportgeschäft von den Reedereien beherrscht, in Basel sogar ausschließlich. Deshalb gehen wir hier von der Praxis der Rheinreedereien aus.¹ Die einzelnen Vertragstypen werden in der Reihenfolge ihrer Häufigkeit zur Darstellung gelangen; dabei wird bewußt außeracht gelassen, daß für bestimmte Güter eine andere Reihenfolge ebenso berechtigt wäre.²

Wie im vorangehenden Paragraphen festgestellt wurde, findet das schweizerische Frachtgeschäft seine Regelung durch das OR,³ die sog. Verlade- und Transportbedingungen der Reedereien (VT)⁴ und — per analogiam zu Art. 48 des BRB vom 9. April 1941. — durch die allgemeinen Grundsätze des Binnenfrachtgeschäftes;⁵ diese sind weitgehend im Reichsgesetz betr. die privatrechtlichen Verhältnisse in der Binnenschifffahrt (BSchG) kodifiziert, auf welches denn auch die VT verweisen. Art. 440—457 OR, die vorwiegend auf Transporte zu Land zugeschnitten sind, können natürlich auch bei ausgedehntester Auslegung den besonderen Verhältnissen des Wassertransportes kaum gerecht werden. Dieser Umstand wird in den nachfolgenden Abschnitten verschiedentlich erläuternde Hinweise verlangen.

Als erster, weil wichtigster, Vertragstypus sei der sog. „Frachtvertrag“, der Stückgut- oder Uebernahme-Vertrag, genannt, da

¹ Der Transportanfall der Reedereien ergibt sich aus dem Umfange ihrer Transportabschlüsse mit Warenempfängern und Versendern. Zur Bewältigung dieser Warenmengen verwenden sie:

1. den eigenen Schiffsraum,
2. den gemieteten Schiffsraum,
3. den gecharterten Schiffsraum (als Spitzenausgleich).

² Bei einer Brikett-Umschlags- und Transportunternehmung beispielsweise sind Schiffsraumfrachtverträge von größerer Bedeutung als der Stückgutvertrag.

³ VT § 1, Abs. 3, subsidiäres nationales Recht.

⁴ VT § 1, Abs. 2, Vertragsinhalt, abweichende Vereinbarungen nur *schriftlich* gültig.

⁵ VT § 1, Abs. 1, statuiert als Parteivereinbarung: „... unterwerfen sich ausdrücklich den Bestimmungen des deutschen Binnenschifffahrtsgesetzes (BSchG) sowie den für die Rhein- und Kanalschifffahrt geltenden Erlassen, Usanzen und Handelsgebräuchen.“

er den weitesten Personenkreis erfaßt. Er zeigt die größte Ähnlichkeit mit dem Landfrachtvertrag und bildet so eine natürliche Ueberleitung zu den typischen Wassertransportverträgen. Anschließend wird noch der Speditionsvertrag kurz skizziert und gegen die Frachtverträge abgegrenzt, mit denen er in enger Beziehung steht.

I. Der Frachtvertrag

Er ist der vielfach umstrittene rechtliche Oberbegriff verschiedener Beförderungsvertragstypen des Wassertransportgeschäftes, insbesondere des Stückgut- oder Uebernahmevertrages.

A. Der Vertragsinhalt

Der Stückgut- oder Uebernahmevertrag hat die Beförderung von Gut,⁶ sei es eine Anzahl Sachen, Stückgut, sei es eine gewisse Menge, Massengüter,⁷ gegen Entgelt zum Inhalt.⁸ Die Beförderung geschieht mittels des Schiffes, sei es im Hohlraum oder auf dem Deck, unter Umständen nur an das Schiff angehängt.⁹ Ob das Schiff Eigentum des Frachtführers ist oder nicht, spielt in diesem Zusammenhang keine Rolle.¹⁰ Nur selten wird ausdrücklich ausbedungen, daß die Beförderung mittels eines bestimmten Schiffes zu erfolgen habe.¹¹ In § 5, Abs. 1. VT behält sich die Reederei ausdrücklich das Recht vor, das Schiff selbst zu bestimmen. Doch verlangt die Sorgfaltspflicht eines ordentlichen Frachtführers, ein für den betreffenden Transport geeignetes Schiff zu verwenden.¹²

Der Transportweg geht über Binnenwasserstraßen und führt oft über das offene Meer. So erhebt sich die Streitfrage, welches

⁶ Oser-Schönenberger: N. 6 zu OR 440.

^{7/8} Mittelstein, Hdb.: § 33, 1 (S. 154).

⁹ Vortisch & Zschucke: S. 141.

¹⁰ Oser-Schönenberger: N. 4 zu OR 440; hinsichtlich der Haftung spielt die rechtliche Beziehung des Frachtführers zum Schiff eine bedeutsame Rolle.

¹¹ Zuweilen wird auf Betreiben des Transportversicherers verlangt, daß das zu verwendende Schiff einen Revisionsattest einer bestimmten Klasse hat.

Vortisch & Zschucke: S. 28.

¹² OR 447, 398. — Vortisch & Zschucke: S. 260.

Recht Anwendung finden soll: Binnenschiffahrts- oder Seerecht. Für die schweizerischen Verhältnisse ist dem Seerecht der Vorzug zu geben, und zwar weil es kodifiziert ist und für die Strecke über das offene Meer ohnehin Geltung erlangt.¹³

Das Entgelt berechnet sich nach dem Gewicht des Gutes: bei sperrigen Gütern wird ein Raumzuschlag erhoben.

Vertragspartner bei diesem Geschäft sind Frachtführer, Absender und Empfänger.

Frachtführer ist in unserem Falle eine Reederei bzw. deren Niederlassung oder ein Spediteur, der die Spedition zu fixen Spesen, à forfait, übernommen hat.¹⁴ Art. 440 OR umschreibt den Begriff „Frachtführer“ wie folgt: „Frachtführer ist, wer gegen Vergütung (Frachtlohn) den Transport von Sachen auszuführen übernimmt“. Demzufolge wäre die Ausführung eines Warentransportes *ohne* Vergütung nicht der Erfüllung eines Frachtvertrages gleichzusetzen, sondern höchstens derjenigen eines Auftrages.¹⁵ § 425 des HGB formuliert: „Frachtführer ist, wer es gewerbsmäßig übernimmt...“; hier dient als Kriterium der Betrieb eines Handelsgewerbes.¹⁶ Während das Deutsche Handelsgesetz den Frachtvertrag — in Anlehnung an das römische Recht — als Werkvertrag behandelt, wendet der schweizerische Gesetzgeber, abgesehen von OR 440—457, auf den Frachtvertrag die Vorschriften über den *Auftrag* an.¹⁷ Das Problem, warum Werkvertrag oder warum Auftrag, steht hier nicht zur Diskussion; es sei lediglich festgestellt, daß im schweizerischen Recht, wie Guhl ausführt, „diejenigen Tatbestände nicht unter den Werk-

¹³ Zur Streitfrage: See- oder Binnenschiffahrtsrecht:

Mittelstein, Hdb.: § 3, N. 4 ff. (S. 17). — *Portisch & Zschucke*: S. 28. Meines Erachtens kommt man hinsichtlich des Frachtgeschäftes im schweizerischen Recht zu demselben Resultat, ob man Seerecht anwendet, wo Art. 48 BRB vom 9. April 1941 auf die Vorschriften des OR verweist, oder Binnenschiffahrtsrecht, wo in den VT auch auf das OR verwiesen wird. Die Schadenersatzansprüche verjähren ohnehin nach OR 454 in einem Jahr.

¹⁴ *Guhl*: § 53, IIb (S. 326). — *Oser-Schönenberger* N. 5 zu OR 439.

¹⁵ *Oser-Schönenberger*: N. 15 zu OR 440.

¹⁶ *Mittelstein, Hdb.*: § 26, I (S. 123). — *Julius v. Gierke*: § 1 HGB: „Nötig ist eine Erwerbsabsicht“.

¹⁷ OR 440, II. — *Wehrli*: S. 15/16.

vertrag fallen, wo es sich um einen Arbeitseffekt handelt, der kein einheitliches, in bestimmter Gestalt auftretendes Rechtsgut bildet“.¹⁸ Somit ist der Frachtvertrag als „entgeltlicher Auftrag“¹⁹ und der Frachtführer wie auch der Spediteur als Beauftragter zu betrachten; der Frachtführer unterscheidet sich vom Spediteur nur dadurch, daß er nicht nur im eigenen Namen, sondern auch auf eigene Rechnung handelt.²⁰

Der *Absender*, in der Praxis des Rheinfrachtgeschäftes auch „Auftraggeber“, „Ablader“, „Verlader“, „Verfrachter“, „Be-frachter“ genannt, ist häufig identisch mit dem am Gut dinglich Berechtigten oder dessen Stellvertreter, bzw. mit dem Spediteur.²¹ Er ist der Gegenkontrahent des Frachtführers und verpflichtet sich zur Zahlung des Frachtlohnes (auch nur als „Fracht“ bezeichnet).

Der *Empfänger* tritt in einem bestimmten Moment der Abwicklung der Vertragserfüllung — nach OR 443 kraft gesetzlicher Vorschrift oder aber nach Parteivereinbarung — als Drittberechtigter in den Vertrag ein.²² Der Frachtvertrag verpflichtet ihn nicht ipso facto zur Annahme des Gutes; er kann aber vertraglich dazu verhalten werden, wie auch zur Zahlung des Frachtlohnes sowie weiterer Spesen.²³ Die rechtliche Stellung des Empfängers hat zu einigen Streitfragen Anlaß gegeben: doch ist heute der

¹⁸ *Guhl*: § 47, I (S. 291).

¹⁹ OR 394, III: „Eine Vergütung ist zu leisten, wenn sie verabredet oder üblich ist“. Beim Frachtvertrag ist sie nicht nur üblich, sondern auch vereinbart.

²⁰ Vergl. N. 15: sobald der Spediteur den Transportauftrag zu fixen Spesen übernimmt, nimmt er das Risiko der hohen Frachtkosten auf sich und arbeitet somit auf eigene Rechnung; der Schluß ist naheliegend, daß er damit zum Frachtführer wird.

Oser-Schönenberger: N. 22 zu OR 440.

²¹ Eigentümer oder auch unmittelbarer Besitzer, meistens Verkäufer.

²² Sofern bei Frachtvertragsabschluß kein Empfänger angegeben wurde, bleibt der Absender zugleich Empfänger, er tritt dann seine Empfängerrechte unter gleichzeitiger Mitteilung an den Frachtführer im Verlaufe der Transportabwicklung an einen Dritten ab. Dies mag der Fall sein, wenn zur Zeit der Verschiffung der Empfänger, meistens der Käufer der Ware, noch nicht bekannt ist.

Vortisch & Zschucke: S. 272. Dieses komplizierte Prozedere ist durch das Rheinkonnossement überflüssig geworden.

²³ VT § 10: unfrankierte Lieferung.

Frachtvertrag im Sinne eines Vertrages zugunsten Dritter allgemein anerkannt.²⁴

Der *Vertragsabschluß* ist nicht formgebunden: es genügt beispielsweise die mündliche, übereinstimmende, gegenseitige Willensäußerung der Reederei bzw. deren Niederlassung oder Agentur einerseits, des Absenders oder dessen Vertreters (Spediteurs) anderseits.²⁵ Die Praxis aber bedient sich fast ausschließlich der schriftlichen Form, damit allenfalls eine Beweisführung möglich ist.²⁶ Als Regel gilt der persönliche, von den sich verpflichtenden Personen unterschriebene Brief: bei den Reedereien, als juristischen Personen, sind dies deren Organe oder Handelsbevollmächtigten. Im Gegensatz zum Eisenbahnfrachtvertrag²⁷ ist der Stückgutvertrag schon gültig zustande gekommen, wenn die Parteien einig sind über die Beförderung von — nach Art bzw. Menge umschriebenen — Sachen von einem bestimmten oder wenigstens bestimmbar Ort nach einem ebensolchen anderen Ort, sowie über den Modus der Entlohnung, die nach einem bestimmten Frachtsatz oder Tagesfrachtsatz berechnet wird.²⁸ Die Reedereien werden dabei nie den Hinweis unterlassen, daß sie nur unter Anwendung ihrer Verlade- und Transportbedingungen kontrahieren.²⁹

²⁴ *Wehrli*: S. 17. — *Guhl*: § 22, III (S. 124). — *Knuchel*: S. 90. — BGE: 38 II 106. — M. E. wird durch die Tatsache, daß der Versender zugleich auch Empfänger ist (Schweizer Importeur läßt Ware den Rhein heraufkommen), die besondere Natur des Frachtvertrages nicht in Frage gestellt: es besteht in diesem Falle eben Identität von Auftraggeber und Empfänger.

²⁵ *Guhl*: § 52 I (S. 320). — *Wehrli*: S. 17. — *Mittelstein, Hdb.*: § 26, 6 (S. 133), § 29, I (S. 135).

²⁶ ZPO des Kantons Basel-Stadt, § 106 und 109; Art. 107 des BG über das Verfahren bei dem Bundesgericht in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten vom 22. November 1860.

²⁷ E. Transp.: Art. 8, 1, läßt den Vertrag erst mit der Annahme von Frachtgut mit dem Frachtbrief durch die Versandstation zum Abschluß kommen (Realkontrakt).

²⁸ *Mittelstein, Hdb.*: § 28, 5 (S. 133) crachtet eine Einigung über die Höhe der Fracht als nicht erforderlich, da der Frachtführer nur gegen Entgelt tätig wird und somit eine Vergütung als stillschweigend vereinbart gilt analog OR 440, 394; BGB § 632. Dem ist beizupflichten, sobald auch nur der Tagesfrachtsatz vereinbart wird.

²⁹ VT § 1.

Sofern sich der Absender nicht mit allen Bedingungen der VT einverstanden erklären will, tut er gut daran, solche Vorbehalte bei der Auftragserteilung anzubringen; nach § 1—2 VT sind sie nur gültig, wenn sie schriftlich gemacht wurden. Die Festsetzung des genauen Datums der Verschiffung bzw. der Vorlage des Schiffes und der Abnahme der Ware kann für einen späteren Zeitpunkt vorbehalten werden; dies ist besonders bei „Jahresabschlüssen“ (Zeitkontrakten) der Fall.³⁰

Es ist offensichtlich, daß die genannten, notwendigen Vertragsbestandteile, die sich von Gesetznormen für das Landfrachtgeschäft herleiten, das Rheinfrachtgeschäft nur zum kleinsten Teil erfassen können. Die besondere Natur des Transportmittels — mit den vermehrten Aufwendungen und Risiken — hat denn auch die Reedereien veranlaßt, den Vertragsinhalt für sämtliche Transporte einmalig in den Verlade- und Transportbedingungen (VT, Konnossementsbedingungen) festzulegen. Diese VT sind *Vertragsinhalt* und machen — mangels gesetzlicher Normierung dieser Materie — weitgehend das schweizerische Rheinfrachtvertragsrecht aus.

Welches sind nun — natürlich immer unter Berücksichtigung der Eigenart des Transportmittels — die *Pflichten des Frachtführers* nach OR, VT und BSchG?

Der Frachtführer verpflichtet sich zur Uebernahme der Ladung zwecks Beförderung. Es ist Sache der Vereinbarung, ob die Reederei das Gut schon an Land (vom Eisenbahn- oder Lastwagen an) oder erst frei Rheinschiff übernimmt. Nach § 10 VT gehen alle Kosten für Aufwendungen, um das Gut in oder auf das Wassertransportmittel zu bringen, zu Lasten der Ware. Für den Basler Hafen scheint diese Regelung auch die gegebene zu sein, weil nicht alle Rheinreedereien über eigene Umschlagsanlagen verfügen. Im allgemeinen sollen die Wirkungen des Frachtvertrages erst beginnen, wenn die Ware sich in oder auf dem Schiffe befindet.³¹ In der Praxis ist allerdings der Fall sehr häufig, daß

³⁰ Ob ein Jahresabschluß nur einen Vorvertrag darstellt, oder ob es sich dabei um einen Frachtvertrag handelt, der in weitere Teilfrachtverträge zerfällt, ist Tatfrage.

³¹ Alte VT der Schweiz. Reederei AG., § 2: „Die zu versendenden Güter sind der Reederei an dem von ihr bezeichneten Ladeplatz ordentlich frei verstaут

die Reederei das Gut schon an Land in Empfang nimmt und das Laden und Stauen selbst besorgt. Da stellt sich die Frage, ob der Frachtvertrag schon bei der Uebernahme beginnt oder ob die Reederei bis zum Moment, wo die Ware sich frei im Schiffe befindet, als Beauftragte oder als Spediteur handelt; im letzteren Falle hätte man es dann mit einem gemischten Vertrag zu tun.³²

Da schon die Frachtreise große Risiken in sich schließt, ist es offensichtlich, daß die Reederei als Frachtführer nicht auch noch das Risiko der Beladung auf sich nehmen will. Vergleiche mit dem Eisenbahnfrachtvertrag sind hier insofern nicht berechtigt, als die Beladung eines Eisenbahnwagens nicht mit denselben Risiken verbunden ist.³³

Die Uebernahme des Gutes in oder auf das Schiff erfordert verschiedene Vorbereitungshandlungen, zu denen die Reederei als Frachtführer verpflichtet ist. Die sog. *Ladebereitschaft* bedingt ein Tätigwerden zwecks Ermöglichung der Aufnahme der Ladung. „Dazu gehört, daß das Schiff derartig bemannt, ausgerüstet und instand gesetzt ist, insbesondere den erforderlichen Raum frei hat, daß das Gut gehörig eingeladen werden kann“.³⁴ Ebenso gehört die Einnahme des Ladeplatzes dazu; dieser wird nach § 3, 1 VT von der Reederei bestimmt.

Der Zeitpunkt der Ladebereitschaft spielt im Frachtgeschäft eine bedeutungsvolle Rolle, weil von diesem Moment an das Schiff zur Verfügung der Ware steht. Jeder Frachtführer hat selbstverständlich ein Interesse an größtmöglichem Umlauf seines Transportmittels und sucht sich daher gegen unwirtschaftliche Stilllegung desselben zu schützen, — die Reederei durch Erheben von sog. Liegegeld, die Eisenbahn von Standgeld.³⁵ Macht die Reederei nach § 3, 2 VT vom Recht Gebrauch, das Gut durch den Versender laden zu lassen, so erwächst dem letzteren die Verpflich-

ins Rheinschiff zu laden und zu übergeben“. VT § 3, 3: „Die Haftbarkeit der Reederei aus Frachtvertrag beginnt erst nach beendigter Verladung und Stauung“, BSchG § 41, Art. 1 e des Brüsseler I. Ue. vom 25. August 1924.

³² § 4 alte VT der Lloyd AG. Basel: „Das Einladen der Güter sowie das Löschen der Güter besorgt die Reederei auf Rechnung und Gefahr des Empfängers u/o Versenders“. VT § 32.

³³ *Guhl*: § 52, I (S. 320).

³⁴ *Mittelstein, Hdb.*: § 35, I (S. 160). — *Vortisch & Zschucke*: S. 166.

³⁵ VT § 7, 2; BSchG § 30; Rechtsgedanken von OR 332.

tung, vom Zeitpunkt der Ladebereitschaft an unverzüglich mit der Beladung zu beginnen; sonst kann er leistungspflichtig werden.³⁶ — Welche Bedeutung diese Schadenersatzpflicht erlangen kann, wird bei der Erörterung der Pflichten des Absenders zur Darstellung kommen.

Es ist für den Versender von größter Wichtigkeit, den genauen Zeitpunkt der Ladebereitschaft zu kennen. Das BSchG widmete diesem Punkte den § 28.³⁷ Die VT schließen in § 7, 5 für die Reedereien sowie für den Schiffer jegliche Verpflichtung zur Mitteilung der Ladebereitschaft aus. Das erscheint als unbillig; denn damit hätten es die Reedereien eigentlich in der Hand, in Zeiten schlechten Geschäftsganges, in denen die in Umlauf gesetzten Schiffe nicht viel einbringen, wenigstens mit stillliegenden Schiffen Liegegeld zu verdienen.³⁸ Doch sei von der Untersuchung dieser Frage Umgang genommen; es kommt ihr nämlich keine große praktische Bedeutung zu; denn einerseits besorgen die Reedereien meistens das Laden und das Stauen selbst, anstelle des Versenders; andererseits bringen die Schiffe noch auf lange Zeit hinaus wesentlich mehr ein, wenn sie sich im Umlauf befinden. Indem die VT in § 7, 4 als ersten Ladetag, von welchem an die Ladefrist zu laufen beginnt, den ersten Arbeitstag nach dem Ankunftstag bezeichnen, ist — analog zu § 29 BSchG — zu schließen, daß das Schiff am Ankunftsstage ladebereit ist. Macht nun der das Verladen selber besorgende Versender, der keine Mitteilung betr. die Ladebereitschaft zu erwarten hat, Aufwendungen zur Beladung (Einstellen von Hilfskräften, Mieten von Hilfsmitteln usw.) und kann diese infolge fehlender Ladebereitschaft nicht erfolgen, so wird der Frachtführer ihm gegenüber auf Grund von OR 97 ff. schadenersatzpflichtig. Die Reederei hat deshalb für eine solche Bereitstellung des Schiffes zu sorgen, daß das Gut gehörig verladen werden kann; weder § 7 noch § 16 und 19 VT können

³⁶ BSchG § 39; die großen Umschlagsmengen nach VT § 7, 1 werden den Absender ohnehin dazu zwingen. Ist Liegegeld eine Schadenersatzleistung? *Mittelstein, Hdb.*: § 38, 1 (S. 173): „... gesetzlich bestimmtes Entgelt für die außerordentliche zeitliche Inanspruchnahme des Schiffes“.

³⁷ *Mittelstein, Hdb.*: § 35 (S. 160 ff.). — *Vortisch & Zschucke*: zu § 28/29, *Grether*: S. 66 ff.

³⁸ *Grether*: S. 73; eine solche Praxis würde auch nach Art. 2 ZGB gegen Treu und Glauben verstoßen.

sie dieser Verpflichtung, insbesondere der *Notifikationspflicht*, entheben.³⁹ Bei Stückgutverträgen für Mengen unter 10 Tonnen gehört nach Mittelstein⁴⁰ zur Ladebereitschaft die Einnahme des Ladeplatzes. Kommt im Zusammenhang mit dem Ladeplatz die Ladebereitschaft nicht zustande oder wird sie gehemmt, ohne daß eigenes Verschulden (Fehldisposition) der Reederei vorliegt, so ist diese dafür nicht schadenersatzpflichtig. § 3, 1 VT behält der Reederei ausdrücklich das Recht zur Bestimmung eines anderen Ladeplatzes vor. Hinsichtlich der Uebnahme des Gutes ab Seeschiff bestimmt § 7, 4 VT den Beginn der Ladezeit; es ist Sache besonderer Vereinbarung, die Reederei das Risiko der Verspätung des Seeschiffes tragen zu lassen.

Der Frachtführer ist verpflichtet, das Schiff während einer gewissen Zeit dem Versender zur Beladung zur Verfügung zu halten. Gemäß § 7, 4 VT bestimmt sich die Ladezeit nach dem Gewicht der Sendung und läuft vom ersten Ladetag an.⁴¹ Nach § 7, 9 VT hört diese Verpflichtung auf, wenn die Ladezeit um die Hälfte überschritten ist. Unbeschadet der Ersatzansprüche (Liegegeld, Fehlfracht) hält sich der Frachtführer in diesem Fall zur Abfahrt berechtigt, ohne ausdrückliche Abmahnung oder Inverzugsetzung. Dies steht allerdings im Widerspruch zum § 33 BSchG, welcher verfügt, daß der Frachtführer seine Absicht, nicht mehr länger auf das Gut zu warten, unter Anberaumung einer angemessenen Frist (Wartezeit) dem Absender kund tun soll. Nach übereinstimmender Ansicht deutscher Theoretiker handelt es sich hier um eine Kündigung des Frachtvertrages.⁴²

³⁹ VT § 7, 5 bezieht sich nur auf die Voraussetzung des Liegegeldanspruchs; § 16 statuiert nur den Haftungsausschluß für Schäden, verursacht während des Ein- und Ausladens: in § 19 ist „sonstigen Nachteilen“ ohnehin nur die engste Auslegung zugebilligt, was unten noch abzuklären ist, dürfte somit diesen Schaden nicht erfassen: § 3, 3 und 6, 3 erfassen nur die Haftbarkeit inbezug auf das Gut.

⁴⁰ Mittelstein, *Hdb.*: §35, 2 (S. 160) bezieht sich auf BSchG §§ 40, 39, 38. In VT § 3, 1 ist der „ortsübliche Ladeplatz“ durch den „von der Reederei bestimmten“ ersetzt.

⁴¹ VT § 7, 1; die Angaben im BSchG § 29 sind durch den Einsatz moderner und leistungsfähiger Umschlagseinrichtungen überholt, deshalb verweist § 29, 4 BSchG auf die Parteivereinbarung. Das maßgebliche Gewicht ist dasselbe, welches auch für die Frachtberechnung bestimmend ist. VT § 10, 3.

⁴² Mittelstein, *Hdb.*: § 37, 4 (S. 117). — Vortisch & Zschucke: S. 206.

Wie ist die genannte Klausel nach schweizerischem Recht zu beurteilen? Um eine Kündigung im Sinne von „Widerruf“ (OR 404) dürfte es sich kaum handeln, da die Voraussetzungen dafür fehlen. § 7, 9 VT verneint nämlich ausdrücklich die Pflicht zu irgendwelcher Mitteilung an den Absender oder zur Innehaltung einer Wartefrist.⁴³ Zu prüfen wäre, ob eine besondere Art des Rücktrittes von einem Vertrag oder eine auflösende Vertragsbedingung gemäß OR 154 vorliegt. Die Annahme, daß es sich um eine Resolutivbedingung handle,⁴⁴ liegt nahe, da § 7, 9 VT in das System der Verfrachtungsbedingungen eingebaut ist. Dieser Auslegung steht jedoch der Wortlaut entgegen: „...so muß die Reederei nicht mehr länger auf die Ladung warten...“; denn trotz Ueberschreiten der Ladezeit um die Hälfte steht es im Belieben der Reederei, den Vertrag fortbestehen zu lassen, was einer „condicio si voluero“ entsprechen würde. Diese Auslegung ist jedoch abzulehnen. Es verbleibt also der Rücktritt vom Vertrag im Sinne von OR 95, in Verbindung mit OR 107/108.⁴⁵ Die Frist zur Erfüllung ist durch die Ladezeit bestimmt;⁴⁶ die Nachfrist ist gegeben durch § 7, 9 VT: „Ist die Ladezeit um ihre Hälfte überschritten...“.⁴⁷ Beide Fristen sind für den Absender genau errechenbar; allerdings ist hiefür die Kenntnis der Ankunftszeit des Schiffes erforderlich. Verstreichen diese beiden Fristen ohne Leistung vonseiten des Absenders (d. h. findet keine Beladung statt), so hat die Reederei das Recht, vom Vertrag zurückzutreten. Sie übt dieses Recht durch konkludentes Verhalten aus, indem sie mit dem Schiff die Reise antritt, wobei sie Anspruch auf Ersatz des negativen Vertragsinteresses hat.⁴⁸ Die Höhe des Ersatzanspruches ist in § 7, 9 VT festgelegt und umfaßt den Anspruch auf Liegegeld und Fehlfracht gemäß § 7, 2 VT bzw. § 11. — Die Frage, ob dieser Anspruch auf Fehlfracht auch pönalen Charakter hat, wird im Lauf der Abhandlung noch untersucht werden.

⁴³ v. Tuhr: § 74 IV 4 (S. 609).

⁴⁴ v. Tuhr: § 84 I und II (S. 698 ff.). — Guhl: § 10 V (S. 67).

⁴⁵ v. Tuhr: § 72 und 73 (S. 577 ff.). — Bildstein: S. 59, verneint Rücktritt, da es sich nur um Gläubigerverzug handelt.

⁴⁶ v. Tuhr: § 72 III (S. 580 ff.).

⁴⁷ v. Tuhr: § 73 III (S. 589 ff.).

⁴⁸ v. Tuhr: § 66 III (S. 523 ff.). — Vortisch & Zschucke: S. 219.

Ist ein Teil der Sendung schon verladen, so erhebt sich die Frage, ob der Rücktritt nur für den nicht verladene Teil Geltung haben soll oder ob im Gegenteil der ganze Vertrag als aufgelöst zu betrachten ist.⁴⁹ Die Usanz scheint die Auffassung zu stützen, daß der ursprüngliche Vertrag aufgelöst und hinsichtlich des verladene Gutes mit der Uebergabe der Frachtpapiere ein neuer Vertrag in Kraft getreten ist.

Durch die Uebernahme des Gutes erwirbt der Frachtführer unselbständigen Besitz im Sinne von Art. 920 ZGB, d. h. er hat die Sendung in seinen Gewahrsam genommen, was ihn zur Ob-
sorge dafür verpflichtet. Hat der Frachtführer keinen Gewahrsam am Gut, so kann auch kein Frachtvertrag vorliegen. Aus dieser *Obhut* (d. h. Bewahrungs- und Besorgungspflicht, *custodia*) erklären sich die strengen Haftungsbestimmungen in OR 447/9. Sogar die Begleitung der Sendung durch einen Vertreter oder eine Hilfsperson des Eigentümers schließt die Haftung des Frachtführers nicht aus.⁵⁰ Dieser muß die Ware prinzipiell so abliefern, wie er sie übernommen hat. Die Eigenart des Wassertransportes bringt es allerdings mit sich, daß es oft schwierig ist, genau festzustellen, was der Frachtführer überhaupt **übernommen** hat.⁵¹ Vor allem kann das Gut fast unmöglich von jeglicher Einwirkung von außen bewahrt werden.⁵² Da die Art. 447/9 aber nicht zwingender Natur sind, steht es den Parteien frei, Vereinbarungen zu treffen, die davon abweichen. Von diesem Recht haben die Rheinreedereien ausgiebig Gebrauch gemacht.

Wesentlicher Bestandteil der Verabredung (*essentiale negotii*) ist jedenfalls die Uebernahme der Transportpflicht. Wären wir bei dieser Darstellung nicht vom chronologischen Transportablauf ausgegangen, so hätte ihre Behandlung an die erste Stelle gehört. Da die Rheinreedereien nicht konzessionspflichtig sind, besteht für sie auch kein Kontrahierungszwang. Ihre Transportpflicht erschöpft sich daher in den Verpflichtungen zur Güterbeförde-

⁴⁹ v. Tuhr: § 73 VII (S. 597 ff.).

⁵⁰ Oser-Schönenberger: N. 12 zu OR 440.

⁵¹ VT § 2, 3; Portisch & Zschucke: S. 336 und 460.
Mittelstein, Hdb.: §. 64 (S. 295).

⁵² VT § 16, 17, 18, 19. — Portisch & Zschucke: S. 335. Die Beweisfrage hinsichtlich der Uebernahme wird am Ende dieses Abschnittes im Zusammenhang mit den Frachtpapieren behandelt.

rung, so wie diese im Frachtvertrag umschrieben und im einzelnen normiert sind. Die Reederei ist also verpflichtet, die bedungenen Güter zu transportieren. Können diese nicht innerhalb der Ladezeit zur Stelle gebracht werden, so ist der Frachtführer nach § 43 BSchG zur Beförderung von Ersatzgütern, die der Absender ihm anbietet, nur verpflichtet, sofern seine Lage dadurch nicht verschlechtert wird.⁵³

Das Schiff — sei es Rheinkahn, Kanalboot oder Motorgüterboot — ist zwar ein billiges Transportmittel, aber trotzdem sehr von günstigen Betriebsvoraussetzungen abhängig. Dieses Betriebsrisiko suchen die Rheinfrachtführer mit den §§ 12—14 VT auf den Absender abzuwälzen. Mag dieses Bestreben auf den ersten Blick als befremdlich erscheinen, so ist es insofern weder unsittlich noch unbillig, als es ja der Auftraggeber ist, der von den niedrigen Rheinfrachtkosten profitiert; also rechtfertigt sich auch seine Heranziehung zur Tragung des Transportrisikos.⁵⁴ Insoweit als hierin eine „Bedingung“ vorliegt, unter welcher die Transportpflicht übernommen wird, berührt die Risikoabwälzung — allenfalls mit daraus folgender Vertragsauflösung — auch jenes primäre Vertragselement. In den Verlade- und Transportbedingungen findet dieses Problem eine vom BSchG abweichende Lösung. Dieses stellt nämlich in den §§ 68/69 nur fest, daß der Frachtvertrag bei dauernder Verhinderung des Reiseantrittes bzw. der Fortsetzung der Reise außer Kraft tritt. In diesem Fall wird der Frachtführer nur im Umfang der von ihm beigebrachten Leistung entschädigt.⁵⁵ Nach den VT dagegen soll der Ladungsbeteiligte prinzipiell das Risiko tragen, und zwar höhere Gewalt und Zufall inbegriffen.

Die Reederei behält sich als Frachtführer vor, beim Vorliegen der in § 14, 1 a—f VT aufgezählten widrigen Umstände entweder den Vertrag zu neuen Bedingungen (Tagesfrachten plus Leichterkosten, Niederwasserzuschlag) aufrecht zu halten oder vom Vertrag zurückzutreten. Die Reederei beansprucht dieses

⁵³ *Vorfisch & Zschucke*: S. 258. — *Mittelstein, Hdb.*: § 33, 4 (S. 156).

⁵⁴ VT § 14, 2; Frachtpreisdifferenzen, beispielsweise Rotterdam—Basel:

per Bahn incl. Umlad	Fr. 26.50/t,
per Rhein incl. Umschlag und Abgaben	Fr. 16.50/t.

⁵⁵ BSchG § 69.

Recht während der ganzen Dauer dieser Umstände und noch 14 Tage darüber hinaus. Nach § 14, 2 VT gilt dieses Recht ferner unabhängig von einer Mitteilung an die Ladungsberechtigten. Der Frachtführer wird sich als Beauftragter allerdings nach Möglichkeit befleißigen, die Ladungsbeteiligten vom Vorliegen solcher widriger Umstände zu unterrichten; in der Regel darf er kaum annehmen, die Auftraggeber wären bereits durch die Tagespresse davon in Kenntnis gesetzt worden. Unterläßt er eine Mitteilung, die unter Umständen einen Auftraggeber zur Erteilung neuer Weisungen veranlaßt hätte, so ist er im Sinne von Art. 397 und 398, 1 OR verpflichtet, so zu handeln, wie es ihm der Auftraggeber bei Kenntnis der Sachlage aufgetragen hätte: jedenfalls darf er nicht zum Nachteil der Ladungsbeteiligten handeln.⁵⁶

Diese wichtige Regelung kommt allerdings in den §§ 13/14 VT nicht gebührend zum Ausdruck: es wird dort eher beabsichtigt, den Frachtführer weitgehend des Risikos zu entheben, nötigenfalls sogar zu Lasten des Auftraggebers. Man kann wohl einwenden, die Art. 397 und 398, 1 OR seien nur dispositiver Natur: trotzdem wird der Richter sich nicht der Einsicht verschließen dürfen, daß es sich hier um ein Vertrauensverhältnis handelt und er daher diesem „Selbstschutzpassus“ nur eine sehr restriktive Auslegung zubilligen kann. — Gilt doch inbezug auf die Anzeigepflicht des Schuldners ganz allgemein, daß sie ihm stets da zugemutet werden kann, wo seine dafür nötige Aufwendung gegenüber den gefährdeten Interessen des Gläubigers geradezu unbedeutend erscheint.⁵⁷

In Anlehnung an § 14 VT spricht Bildstein von einem bedungenen Wahlrecht der Reederei, entweder den Vertrag aufrecht zu erhalten — unter Anrechnung der durch die veränderten Betriebsvoraussetzungen bedingten Mehraufwendungen — oder vom Vertrag zurückzutreten.⁵⁸ Diese Interpretation, die zudem allzu sehr an den Wortlaut der genannten Paragraphen gebunden ist, dürfte rechtlich kaum zulässig erscheinen. Nach der Formulierung der §§ 13/14 der neuen VT drängt sich vielmehr die Auf-

⁵⁶ *Oser-Schönenberger*: N. 5 zu OR 396. — *Becker*: N. 10 zu OR 398.

Guhl: § 49, II (S. 302).

⁵⁷ *v. Tuhr*: § 7, VI (S. 47).

⁵⁸ *Bildstein*: S. 65 ff.

fassung auf, der Frachtvertrag sei in dem Sinne bedingt, daß die Frachtzusätze nur so lange Geltung haben, als sich die Betriebsbedingungen nicht in dem — in den §§ 13 und 14 bezeichneten — Umfang verschlechtern. Dabei erklärt sich der Gegenkontrahent damit einverstanden, daß die Reederei allein das Recht besitzt, den Vertrag entweder zu neuen Bedingungen (Frachtsätzen) aufrecht zu erhalten oder ihn fristlos zu kündigen und die Güter dem Berechtigten an einem anderen Orte als dem Bestimmungsort zur Verfügung zu stellen. Um einen Rücktritt vom Vertrag kann es sich nicht handeln, weil das Vertragsverhältnis erst mit dem entsprechenden Verhalten des Frachtführers seinen Abschluß findet, und auch erst von diesem Zeitpunkt ab.⁵⁹ Wenn Bildstein meint, die vertragliche Bindung der Reederei gehe nicht viel weiter als eine freibleibende Offerte,⁶⁰ so hat dieser Vergleich vielleicht etwas Bestechendes an sich, hinkt aber, wie viele Vergleiche; denn es handelt sich beim Frachtvertrag um einen zweiseitigen Vertrag und nicht nur um eine einseitige Erklärung.

Auch die Auffassung, es handle sich um eine „*clausula rebus sic stantibus*“, gilt nur in einem bedingten Sinne.⁶¹ Nach v. Tuhr handelt es sich bei der genannten Klausel um eine Uebung der Praxis, die bei zweiseitigen Verträgen den Rücktritt einer Partei gestattet, sobald sich durch unvorhersehbare und wesentliche Aenderungen der Umstände das Verhältnis der beidseitigen Leistungen so sehr verschoben hat, daß die vertragsmäßige Leistung des einen Kontrahenten vernünftigerweise nicht mehr als Entgelt für die ihm gebührende Gegenleistung betrachtet werden kann.⁶² Bei dieser Auslegung wird eine selbstverständliche stillschweigende Verabredung vorausgesetzt, gemäß welcher der Frachtvertrag bei wesentlicher Veränderung der Umstände nicht gelten soll. Bei den §§ 13 und 14 VT handelt es sich aber um eine ausdrückliche Vereinbarung, wie auch um voraussehbare Veränderungen der Umstände: Ueberwinterung, Schließung der Schifffahrt, Eisgefahr, Nebel, Hoch- und Niedrigwasser. In diesem Zusammenhang sei

⁵⁹ v. Tuhr: § 74 IV 4 (S. 609/10).

⁶⁰ Bildstein: S. 66.

⁶¹ Bildstein: S. 66.

⁶² v. Tuhr: § 74 IV 6 b (S. 612).

auf die Regelung hingewiesen, die für den Fall von Niedrigwasser vorgesehen ist, zumal sie unter der Herrschaft der alten VT zu einigen Kontroversen geführt hat. § 11 der alten VT sah bei einem Wasserstand von 1,20 m bis 0,80 m nach dem Kölner und 1,30 m bis 1,00 m nach dem Cauber Pegel Frachtzuschläge vor, die entsprechend der Tiefe progressiv von 25—60 % steigen konnten.⁶³ Neben diesen *Kleinwasserzuschlägen* wurde aber die Reederei unter den gleichen Umständen — gemäß § 14 a. VT — auch von der Transportpflicht befreit. Das führte zu folgenden, für die Auftraggeber entsprechend ungünstigen Situationen: das Gut wurde trotz Niedrigwasser — unter Anrechnung der betreffenden Frachtzulage — den Rhein hinauf befördert und dann an einem Zwischenhafen dem Berechtigten zur Verfügung gestellt, weil die Transportverpflichtung erloschen war und der Frachtführer es für tunlich erachtete, wieder talwärts zu fahren; damit kam aber der Transport mit Zulagen, Leichterkosten und Umschlag auf die Bahn oder ins Lager teurer zu stehen, als die Beförderung per Bahn allein. Diese Möglichkeit, den Frachtvertrag bei Niedrigwasser in dem der Reederei günstig erscheinenden Zeitpunkt zu kündigen, schuf eine derartige Unsicherheit, daß selbst die interessierten Kreise eine Änderung erstrebten: deshalb bestimmt § 12 der neuen VT Kleinwasserzuschläge (Frachtzulagen) bei einem Pegelstand in Köln von 1,20 bis 1,11 m bzw. einem solchen in Caub von 1,30 bis 1,21 m, und § 14 sieht dann eine Kündigungsberechtigung seitens der Reederei vor bei Pegelständen von 1,10 bzw. 1,20 m und darunter.

Die Reederei verpflichtet sich, die Ladung am Bestimmungs-ort dem Berechtigten abzuliefern, vorausgesetzt daß alle das Gut belastenden Forderungen beglichen sind. Der Bestimmungs-ort kann der letzte anzulaufende Hafen für die gesamte Ladung, aber auch ein Zwischenhafen sein. Gewisse Erleichterungen bestehen inbezug auf die Ablieferungspflicht für die *Optionspartien*.⁶⁴ Es leuchtet ein, daß das Anlaufen von Optionshafen die Reise verzögert; somit ist es recht und billig, daß der Frachtführer davon rechtzeitig in Kenntnis gesetzt wird; wird er zu spät angewiesen,

⁶³ Oberrheinische Konnossemente: § 11. — Lloyd AG. Basel: § 7. — Schweiz. Reederei AG. Basel: § 11.

⁶⁴ VT § 6, 5.

soll er das Recht zum Weiterfahren haben, damit keine Stockung im Schiffsumlauf entsteht.

Zum Empfang der Ware ist der im Frachtvertrag bezeichnete Empfänger berechtigt.⁶⁵ Im Rheinfrahtgeschäft ist das sehr häufig der Auftraggeber selbst, der durch den Frachtvertrag mit einer Reederei diese beauftragt, seine Güter den Rhein herauf zu bringen; Absender ist dann meistens die Niederlassung oder ein Korrespondent des Frachtführers. Sind für die Sendung Frachtpapiere ausgestellt worden, was bei Rheingütertransporten der häufigste Fall ist, so ist der darin genannte Dritte empfangsberechtigt.

Wie die *Haftbarkeit* der Reederei auf Grund eines Frachtvertrages mit der Beladung beginnt, so *endigt* sie mit dem *Löschen*. Nach § 6 VT besorgt die Reederei das Löschen selbst, behält sich aber das Recht vor, Löschung auch durch den Empfänger verlangen zu können. Inbezug auf Löschbereitschaft, Löschezit und allfällige Ueberliegeansprüche gilt dasselbe, wie inbezug auf die Beladung.

Die Pflichten des Absenders bzw. des Auftraggebers oder Empfängers. — Damit der Frachtführer seinen Auftrag ausführen kann, muß ihm das Gut übergeben werden; je nach Vereinbarung übernimmt die Reederei die Ware zu Land oder erst im Schiff.

Liefert der Absender keine Ladung, so hat er gemäß § 11, 2 VT der Reederei die Hälfte des ausbedungenen Frachtlohnes zu bezahlen. Diese Klausel entspricht auch der — aus dem Seerecht übernommenen — Regelung im BSchG.⁶⁶ Wie bereits ausgeführt, liegt hierin ein Fall des Gläubigerverzuges gemäß OR 95 vor, und zwar berechtigt er den Frachtführer nach OR 107/8, 3 zum Rücktritt vom Vertrag.⁶⁷ Dieser *Faute- oder Fehlfracht-Anspruch* der Reederei beruht auf Parteivereinbarung oder Gesetzesbestimmung; er bezweckt eine zum voraus festgesetzte Entschädigung für die Bereitstellung des Schiffes, sowie für die Bemühungen zur Beschaffung einer Ersatzladung. Damit dürfte das negative Vertragsinteresse des Frachtführers auch erfaßt werden.⁶⁸ Wenn auch § 11, 3 VT oder BSchG § 34 nicht aus-

⁶⁵ Rehsteiner: S. 116. — Knuchel: S. 98 ff.

⁶⁶ BSchG § 34 in Verbindung mit § 38.

⁶⁷ Guhl: § 10 III d (S. 63/64). — v. Tuhr: § 74, IV 6 b (S. 612 ff.).

⁶⁸ VT § 11; BSchG § 34 und 38.

drücklich darauf hinweisen, bleibt der Liegegeldanspruch in jedem Fall bestehen, da er ja nicht eine Entschädigung für den Transport, sondern eine Vergütung für das Warten auf die Ladung darstellt, ohne Rücksicht darauf, ob das Gut zum Transport geliefert wird oder nicht.⁶⁹ So wird nach § 7 VT das Liegegeld auch geschuldet für die Tage, an denen die Schifffahrt geschlossen ist oder an welchen wegen Zufall, höherer Gewalt, Streik oder Ausstand tatsächlich nicht geladen werden konnte. Darüber hinaus behält sich die Reederei eigentliche Schadenersatzansprüche in unmittelbarem Zusammenhang mit einem solchen Frachtgeschäft ausdrücklich vor.⁷⁰

In diesem Falle dürfte dagegen ein Anspruch auf Frachtzuschläge ausgeschlossen sein.⁷¹ § 12 VT bestimmt, daß zur Berechnung der Kleinwasserzuschläge der niedrigste Wasserstand, welcher das Gut vom Beginn der Beladung bis zur Ankunft im Bestimmungshafen betroffen hat, maßgebend sei. Wo das Gut nicht geliefert wurde, konnte es auch nicht von diesem Umstand betroffen werden.⁷² Tritt der Absender vor Beginn der Reise „vom Vertrag zurück“, so hat er gemäß § 11, 2 VT ebenfalls die halbe Fracht zu bezahlen. Hierzu ist zu bemerken, daß es sich nicht um einen Rücktritt vom Vertrag im rechtlichen Sinne handelt, sondern um einen Widerruf des Beförderungsauftrages nach OR 404, 1. Mittelstein erblickt darin mit Recht eine Kündigung des Frachtvertrages.⁷³ Dagegen dürfte der Fehlfrachtanspruch in der Höhe des halben bedungenen Frachtlohnes aufzufassen sein als vertraglich vereinbarte oder gesetzlich bestimmte Minimalentschädigung an den Frachtführer für seine Tätigkeit zugunsten des

⁶⁹ Mittelstein, Hdb.: § 38 (S. 173).

⁷⁰ VT § 11, 3.

⁷¹ Es ergibt sich zwar keinesfalls eindeutig aus VT § 11, 3, daß diese Ansprüche (Schadenersatz, Liegegeld und Frachtzuschläge) nicht kumulativ geltend gemacht werden können. Dem Prinzip des Schadenersatzrechtes entspricht es aber, daß nur effektiv entstandener Schaden eingeklagt werden kann. v. Tuhr § 13 I (S. 80).

⁷² VT § 12, 2.

⁷³ Mittelstein, Hdb.: § 39, 6 (S. 178). — Vortisch & Zschucke: S. 221. — v. Tuhr: § 74, 4 und 5 (S. 609 ff.). — Hans.G.Z. 1901, Nr. 39, und 1915, Nr. 20.

Transportes.⁷⁴ Es handelt sich auch da um eine dem Seerecht entlehnte Einrichtung: deshalb läßt sie sich auch nicht durch die Regeln des Landrechts begründen. Sie läßt sich auch nicht als eine Konventionalstrafe im Sinne von OR 160. 1 auffassen, da sich ihre Wirkung nicht auf die Erfüllung der Hauptverpflichtung, d. h. in diesem Falle auf die Zahlung des Frachtlohnes, bezieht.⁷⁵ Unsere Auslegung des Fehlfrachtauspruches als einer Minimalentschädigung findet eine gewisse Rechtfertigung auch darin, daß sowohl die Verlade- und Transport-Bedingungen wie auch das Binnenschiffahrtsgesetz weitergehende Ersatzansprüche vorbehalten.

Da dem verfügbungsberechtigten Absender das Recht zur Kündigung bis zum Antritt der Reise vorbehalten bleibt, erhebt sich im Zusammenhang mit OR 443 die Frage, ob der Frachtführer zum Wiederausladen des Gutes verpflichtet sei. § 11, 4 VT verneint diese Verpflichtung, wohl unter Berücksichtigung der besonderen Natur des Transportes. Daß der kündigende Teil selbstverständlich die Kosten dieser Mehrarbeit zu tragen hat, ergibt sich auch aus OR 404. 2. Auch wenn nicht das gesamte vereinbarte Gut zum Transport geliefert wird, so hat die Reederei nach § 11 VT — in Anlehnung an § 35 BSchG — dennoch Anspruch auf den gesamten ausbedungenen Frachtlohn bis zum Bestimmungsort: damit soll der Absender zur Lieferung der vereinbarten Ladung und zu rechtzeitiger Angabe von Zwischenlöschstellen angehalten werden. Auch diese Bestimmung stammt aus dem Seerecht: sie findet ihre Erklärung darin, daß solche Umstände beim Schiffstransport größere Schwierigkeiten mit sich bringen, als beim Landtransport.⁷⁶

Was die Frachtzuschläge betrifft, so bestimmt § 11, 3 VT bloß, daß sie vorbehalten bleiben, indes § 12. 1 die „ausbedungene Fracht“ um die Kleinwasserzuschläge erhöht, und zwar prozentual zum niedrigsten Wasserstand, von welchem das Gut betroffen wird. Während die Bestimmungen der Verlade- und Transport-Bedingungen hier eindeutig scheinen, schweigt sich das Binnenschiffahrtsgesetz darüber aus. Da es sich bei diesem Frachtauspruch

⁷⁴ VT § 11: BSchG §§ 36 und 38. — *Vortisch & Zschucke*: S. 225.

⁷⁵ v. *Tuhr*: § 87, I (S. 721).

⁷⁶ Geringere Stabilität des Schiffes wegen zu wenig Tiefgang beispielsweise.

nicht um einen Schadenersatzanspruch handelt, sondern um einen gesetzlich begründeten Anspruch auf den Frachtlohn für die volle Ladung, ist nach deutschem Gesetz der Frachtführer nicht verpflichtet, allfällige Vorteile, die aus der geringen Ladung für ihn erwachsen, wie kleinere Schleusengebühren, sich anrechnen zu lassen.⁷⁷ Trotzdem scheint es recht und billig, daß die Kleinwasserzuschläge nur auf Grund der effektiven Ladung zum Frachtlohn hinzugefügt werden. Die Kleinwasserzuschläge sollen ja die Kosten decken, die infolge von Niedrigwasser entstehen, indem das Schiff nicht mehr voll beladen werden kann, so daß entweder ein weiteres Schiff zum Transport beigezogen oder die Strecke mit vermindertem Wasserstand mit demselben Schiff mehrere Male befahren werden muß. Da nun eine verminderte Ladung geliefert wurde, für welche aber der volle Frachtlohn bezahlt werden muß, erniedrigen sich die Kleinwasserzuschläge. Daher darf dem Absender gerechterweise nicht noch das Transportrisiko für nicht vorhandenes Gut auferlegt werden. Diese Auffassung findet ihre formale Begründung in § 10, 3 VT, wo es heißt: „Die Fracht berechnet sich auf Grund des deklarierten oder im Konnossement oder Rheinfrachtbrief verzeichneten Bruttogewichtes“. Die genannten Warenpapiere aber lauten auf die effektive Ladung, woraus sich ergibt, daß die Fracht als Basis von § 12 VT zu gelten hat.

Sämtliche Vereinbarungen gemäß § 11, 1—4, sowie 16—18 VT, welche das Transportrisiko auf den Absender abwälzen, bleiben im Rahmen der Privatautonomie und sind rechtlich vollgültig, indem sie nicht gegen OR 20 verstoßen. Auf der anderen Seite steht auch einem Vorbehalt des Absenders nichts entgegen, sofern er den Vorschriften des § 1, 2 VT entspricht — und sofern ihn die Reederei annimmt.⁷⁸

Mit der Ladung hat der Absender nach OR 441, 1 dem Frachtführer gleichzeitig die notwendigen Angaben über das Gut zu machen, ansonst alle Nachteile, die aus einer Vernachlässigung dieser Obliegenheit ihm selbst, dem Frachtführer oder Dritten erwachsen, gemäß OR 441, 2 zu seinen Lasten gehen. § 4 VT weist rein exemplikativ auf einige dieser Angaben hin, wie auch auf

⁷⁷ *Vortisch & Zschucke*: S. 217/18. — RGZ: 80, 153.

⁷⁸ *Chrétien*: S. 18.

einige Nachteile bei Unterlassung der Angaben.⁷⁹ Die Natur des Transportes macht diese Angaben unbedingt notwendig; denn Art, Zustand, Beschaffenheit und Gefährlichkeit der Ware beeinflussen maßgeblich die Beladung des Schiffes.

Da das Gut durch das Hoheitsgebiet verschiedener Staaten reist und damit den verschiedensten Vorschriften betr. Transit, Ein- und Ausfuhr untersteht, erfordert eine ungehemmte Frachtreise unbedingt, daß es von den notwendigen, vorgeschriebenen Dokumenten — insbesondere den allfälligen Bewilligungen — begleitet wird. Obwohl auch der Frachtführer auf Grund seiner praktischen Erfahrung von den betreffenden Vorschriften Kenntnis hat, ist ihm doch nicht zuzumuten, daß er sich damit befasse; zudem ist der Absender oder Auftraggeber, dessen Interessen dem Gute in besonderer Weise gelten, darüber doch besser und spezieller unterrichtet. Außerdem verpflichtet sich der Frachtführer nur, für den Transport im technischen Sinne besorgt zu sein; seine Vorbereitungshandlungen beziehen sich einzig auf das Transportmittel; Vorbereitungshandlungen inbezug auf das Gut liegen dem Absender ob.⁸⁰ § 4, 2 VT verlangt — nebst den in § 4, 1 VT geforderten Angaben: „Alle Güter müssen von solcher Art, Zustand und Beschaffenheit und nötigenfalls derart verpackt sein, daß jede schädigende Einwirkung derselben auf das Schiff, die übrigen Ladungen und die an Bord befindlichen Personen ausgeschlossen ist.“ Dies ist eine berechtigte Anforderung des Frachtführers an das Gut im Hinblick auf die besondere Art des Transportes. Von selbst erklärt sich in diesem Zusammenhang auch die aus dem Seerecht übernommene Berechtigung, sich schädigender oder gefahrbringender Waren zu entledigen.⁸¹ OR 441, 2 verfügt: „Die aus Unterlassung oder Ungenauigkeit einer solchen Angabe entstehenden Nachteile fallen zu Lasten des Absenders.“ Dabei sind vorwiegend diejenigen Nachteile gemeint, welche die in Frage stehende Ware selbst betreffen und daher nicht durch den Frachtführer zu vertreten sind. Doch dürften bei Wasser-

⁷⁹ VT § 4, 1: „... und sonstige Begleitpapiere...“

VT § 4, 3: „... Veränderung, Leakage, Entzündung usw....“

⁸⁰ BSchG § 28. — *Vortisch & Zschucke*: S. 166. — *Mittelstein, Hdb.*: § 35 (S. 160). — *Guhl*: § 53 (S. 324 ff) *argumentum e contrario*.

⁸¹ VT § 4, 5; BSchG § 45, 4; Brüsseler I. Ue. vom 25. August 1924, Art. 4, § 6.

transporten Schäden solcher Art ziffernmäßig geringer sein, als die dadurch dem Frachtführer und den übrigen Ladungsbeteiligten erwachsenen Nachteile.

Der Absender steht weder mit den übrigen Ladungsbeteiligten noch mit den Passagieren an Bord in einem Vertragsverhältnis: er könnte also von diesen nur gestützt auf OR 41 behaftet werden, was in den meisten Fällen genügen dürfte.⁸² Da sich aber Geschädigte immer zuerst an ihren Vertragspartner halten, haben die Reedereien — in Anlehnung an BSchG § 45 — eindeutig bestimmt, daß sich die Haftung auf jeglichen dem Schiff, der übrigen Ladung oder den an Bord befindlichen Personen zugefügten direkten oder indirekten Schaden erstreckt.⁸³ § 4, 3—4. VT steht im Gegensatz zu BSchG § 45, 1. dem Brüsseler I. Ue. vom 25. August 1924 und der allgemeinen Rechtsauffassung über die Haftung.⁸⁴ Offensichtlich wollen sich die Reedereien ferner mit dem Beisatz: „... gleichgültig, ob ein Verschulden vorliegt oder nicht ...“, für alle jene Fälle decken, wo dem Absender ein Verschulden nicht unmittelbar zur Last gelegt werden kann.⁸⁵ Es stellt sich nun die Frage, ob der Absender sich diese Ordnung der Dinge gefallen lassen muß. — Sofern er den Vertrag ohne Vorbehalt unterzeichnet, nimmt er zweifellos auch die genannte Haftpflicht auf sich: andererseits ist der Frachtführer an die parteimäßige Abbedingung dieser Kasushaftung ebenso gebunden, wie der Vertragspartner daraus die Befreiung davon ableitet. Denn wie der Absender bzw. Empfänger in dieser Beziehung das Risiko für die Ware trägt, fällt dem Frachtführer das Risiko für den Transport zu, zumal es ihm ja freisteht, den Transportauftrag abzulehnen.

⁸² OR 41 in Verbindung mit OR 441 oder BSchG § 45 oder Int. Vorschriften über die Beförderung brennbarer Flüssigkeiten auf Binnenwasserstraßen vom 7. Dezember 1939 mit BRB vom 23. März 1948 (AS 64, S. 241) oder grenzpolizeilichen Vorschriften.

⁸³ BSchG § 26; HGB § 427; VT § 4 in Absch. 3 und 4 noch exemplikativs aufgeführt: Verzögerungen, Schäden, Liegegelder, Kosten, Bußen und sonstige Nachteile.

⁸⁴ Brüsseler I. Ue. vom 25. August 1924, Art. 4, § 3; OR 441, 2 in Zusammenhang mit OR 97. — *Guhl*: § 24 (S. 129).

⁸⁵ Beispielsweise wird die Einfuhr von Klautentieren wegen Auftreten der Maul- und Klauenseuche gesperrt; grenzpolizeiliches Verbot.

Wer haftet nun für die Schäden, die infolge fehlender oder ungenauer Angaben zuhanden des Frachtführers entstehen? Nach OR 441, BSchG § 45 und Art. 4, § 3, des Brüsseler I. Ue. vom 25. August 1924, haftet der Absender, welcher die Ware an den Frachtführer übergibt. § 4, 3—4, VT statuiert eine Solidarhaftung des Absenders, des Auftraggebers (Warenberechtigten) und des Empfängers. Die Haftbarkeit des Empfängers, der doch erst nachträglich in den Frachtvertrag eintritt, erklärt sich aus § 1, 1 VT, wonach sämtliche Personen, welche aus dem Transport irgendwelche Rechte herleiten, sich ausdrücklich den Verlade- und Transport-Bedingungen unterwerfen. Damit fußt die Haftbarkeit des Empfängers vorerst auf VT § 1, 1 und § 4, 3—4. Der Frachtvertrag wird doch ganz allgemein als Vertrag zugunsten Dritter aufgefaßt, wobei der Empfänger der begünstigte Dritte ist.⁸⁶

Bedarf die Begründung der Rechte des Empfängers, als des begünstigten Dritten, keiner weiteren Erörterung, so gehen die Meinungen über den Ursprung seiner Mithaftung am Frachtvertrag stark auseinander.⁸⁷ Nach unserer Auffassung kann sich eine Verpflichtung des Empfängers, solange dieser nicht durch konkludentes Verhalten seinen Beitritt zum Frachtvertrag zum Ausdruck gebracht hat, nur aus dem Grundgeschäft erklären, das zwischen ihm und dem Absender abgeschlossen wurde.⁸⁸ Solange der Empfänger seinen Beitritt zum Frachtvertrag nicht erklärt hat, kann sich der Frachtführer nur an den Absender bzw. Auftraggeber oder an die Ware halten; dem Empfänger gegenüber hat er kein Forderungsrecht.⁸⁹ Tritt der Empfänger durch seine Unterschrift dem Frachtvertrag bei, so willigt er auch — auf Grund von § 1, 1 VT — in die Solidarhaftung gemäß § 4, 3—4 VT ein. Bei Beförderung des Gutes mit Rheinfrachtbrief ersieht er aus den — auf der Rückseite aufgedruckten — Bedingungen zum Frachtvertrag die für den Empfänger entstehenden Verpflichtungen, welche wertmäßig auf der Vorderseite aufgeführt sind; es steht

⁸⁶ OR 112, 443. — *Guhl*: § 52 (S. 320); § 22 (S. 125). — *Knuchel*: S. 71 ff. *Rehsteiner*: S. 102 und 109. — *Hasse*: S. 86. — *v. Tuhr*: § 82 (S. 683).

⁸⁷ *Hellwig*: S. 483. — *Becker*: N. 3 zu OR 444. — *Josserand*: S. 396. — *Perrinjaquet*: S. 62. — *Henkel*: S. 49.

⁸⁸ *Hasse*: S. 86. — *Rehsteiner*: S. 111 ff.

⁸⁹ *Knuchel*: S. 149.

ihm nun frei, entweder die Entgegennahme der Ware abzulehnen oder — sofern er nur die Kosten bestreitet — den strittigen Betrag zu hinterlegen oder die Ware unter gleichzeitiger Vergütung der Kosten in Empfang zu nehmen. Nimmt er die Ware an, so ist er dem Frachtführer gegenüber zur Zahlung des Frachtlohnes und allfälliger weiterer Kosten verpflichtet, weil er damit dem Frachtvertrag beitrifft. Natürlich bleibt ihm das Regreßrecht gegen den schuldigen Absender vorbehalten.⁹⁰ Reist die Ware mit Ladeschein bzw. Rheinkonnossement, so sind die auf der Reise noch zusätzlich erwachsenen Kosten erst bei Ankunft aus dem begleitenden Kapitänkonnossement ersichtlich: infolgedessen ist in diesem Fall — ungeachtet der dinglichen Wirkung des Warenpapiers — ein Beitritt des Empfängers zum Frachtvertrag erst in dem Moment anzunehmen, in welchem er nach Kenntnissnahme der Kosten das Gut übernehmen will.⁹¹ Wenn auch die Annahme eines „Entlöschungsvertrages“, wie sie von Hasse vertreten wird, etwas Bestechendes an sich hat, so scheint sie doch überflüssig, indem man den Empfänger auch ohne diesen Umweg in den Frachtvertrag eintreten lassen kann.⁹² Durch den Beitritt zum Frachtvertrag wird der Empfänger gemäß § 4. 3—4 VT mit dem Absender solidarisch haftbar.

Liegt ausnahmsweise das Einladen dem Absender ob, bzw. das Löschen dem Empfänger, so haben diese die betreffenden Manipulationen innert einer bestimmten Frist, Lade- bzw. Löschezit, zu beendigen, ansonst sie den Frachtführer für die besondere zeitliche Inanspruchnahme des Schiffes zu entschädigen haben.⁹³ Die Lade- oder Löschezit bestimmt sich nach dem Gewicht der Ladung und den zur Verfügung stehenden Löscheinrichtungen; § 7. 1 VT statuiert generell die Minimalumschlagsmengen. Nach § 7. 6 VT wird das Liegegeld für die gesamte Zeitdauer, während welcher das Schiff über die ordentliche Lade- bzw. Löschezit hinaus beansprucht wird, geschuldet und

⁹⁰ *Rehsteiner*: S. 110. — *Mittelstein, Hdb.*: § 30, 7 (S. 144).

⁹¹ Natürlich muß sich der Inhalt des Ladescheins auch auf den Vertragsinhalt des zugrundeliegenden Frachtvertrages beziehen, so *Mittelstein, Hdb.*: § 30, 7 (S. 144).

⁹² *Hasse*: S. 88. — *Rehsteiner*: S. 110.

⁹³ VT § 7; BSchG §§ 29, 30, 31, 32, 48, 49, 50.

Portisch & Zschucke: S. 190. — *Mittelstein, Hdb.*: § 38 (S. 173 ff.).

zwar — im Gegensatz zu § 29, 2 BSchG — auch für Sonn- und allgemeine Feiertage. Auch § 29, 3 BSchG weist übrigens darauf hin, daß andere Vereinbarungen üblich sind und gibt somit dem freien Parteiwillen inbezug auf diesen Punkt den breitesten Raum frei.

Tritt der Empfänger dem Frachtvertrag bei, hat er selbstverständlich sämtliche zur Uebernahme des Gutes tunlichen Maßnahmen zu treffen, will er nicht schadenersatzpflichtig werden.⁹⁴ Meldet sich der Empfänger nicht oder verweigert er die Annahme des Gutes oder die Zahlung der gemäß Verlade- und Transportbedingungen darauf lastenden Forderung, so ist die Reederei, nach § 9, 1—2 VT, berechtigt, die Ware zu löschen. Abschnitt 3, § 9 VT räumt ihr dieses Recht ohne vorgängige Mitteilung an den Absender oder Auftraggeber ein. BSchG § 52, 2 begnügt sich, den Frachtführer unter bestimmten Voraussetzungen vom Einholen neuer Weisungen zu dispensieren. OR 444 erklärt den Frachtführer als berechtigt, unbestellbares Gut aufzubewahren oder zu hinterlegen, verpflichtet ihn aber gleichzeitig, den Verfügungsberechtigten zu benachrichtigen; dieser ist nun gehalten, dem Frachtführer unverzüglich neue Weisungen zukommen zu lassen, sonst verliert er das Recht, den Frachtführer in seiner Eigenschaft als Beauftragten für Abweichungen von den erteilten Instruktionen haftbar zu machen. Von dieser Mitteilungspflicht des Frachtführers darf nach unserer Auffassung nicht ohne Not abgegangen werden, da im Auftragsverhältnis, das hier vorliegt, nur nach Maßgabe der in OR 397 aufgeführten Bestimmungen von den erhaltenen Weisungen abgewichen werden darf. Da es sich beim Transportauftrag — wie beim Auftrag im allgemeinen — um ein Vertrauensverhältnis handelt, ist der Beauftragte umsomehr gehalten, die Interessen seines Auftraggebers zu wahren, zumal dieser, wie sich aus den Verlade- und Transportbedingungen ergibt, weitgehend das Transportrisiko trägt.⁹⁵

⁹⁴ VT §§ 6, 7, 9.

⁹⁵ *Guhl*: § 49, II (S. 302); BGE: 60 II 233; VT §§ 5, 2 und 3, 6, 11, 13, 14, 16, 17, 18.

B. Die Frachtdokumente

Von hervorragender Bedeutung, zufolge ihrer Funktion als Beweismittel bezüglich des Vertragsinhalts und als Legitimationspapier für die Empfangsberechtigung, sind die Frachtdokumente. Zwei Frachtpapiere sind heute auf dem Rhein gebräuchlich:

1. *Der Rheinfrachtbrief*. — Er ist dem Frachtbrief des Landfrachtrechtes nachgebildet und hat ausschließlich den Charakter eines Begleitpapiers, das die Ladung näher umschreibt und über den zwischen dem Absender und dem Frachtführer abgeschlossenen Frachtvertrag aussagt. Daß er auch durch den Frachtführer unterzeichnet wird, erhöht seinen Wert als Beweismittel: doch erhält er damit, auch wenn dem Absender ein Duplikat übergeben wird, trotzdem nicht den Charakter eines Warenpapiers.⁹⁶

2. *Das Rheinkonnossement* (oder Ladeschein). — Die Reederei erklärt darin, dem legitimierten Inhaber des Papiers die Ware — gemäß den Angaben des Dokumentes — gegen Barzahlung der darauf lastenden Forderungen auszuliefern. Die Bezeichnung des Dokumentes als „Konnossement“ oder als „Ladeschein“ ist rechtlich irrelevant, sobald es die formellen Anforderungen von OR 1153/55 erfüllt, besitzt es den Charakter eines Wertpapiers, und zwar nach OR 1152 denjenigen eines Traditionspapiers.⁹⁷ Es vertritt die Ware: damit wird durch seine formgerechte Uebergabe (beim Namenspapier mit Zessionserklärung, beim Ordrepapier mit Indossement, beim Inhabertitel durch einfache Uebergabe), gemäß ZGB 925 die Ware selbst übertragen. Immerhin ist die Einschränkung in ZGB 925, 2 zu beachten, wonach der gutgläubige Empfänger der Ware dem gutgläubigen Papierbesitzer vorgeht. Hat der Adressat des Frachtbriefes einen Auslieferungsanspruch gegenüber dem Frachtführer nur kraft Frachtvertrag zwischen Absender und Frachtführer — und dies erst, wenn der Absender nicht mehr verfügungsberechtigt ist —, so wird die Berechtigung des rechtmäßigen Papierbesitzers (Ladescheins oder Konnossements) eine vom Frachtvertrag unabhängige und skrip-

⁹⁶ Mittelstein, Hdb.: § 29, 3 und 4 (S. 136/37).

Chrétien: S. 31. — Hasse: S. 13/14. — Grether: S. 50.

⁹⁷ Mittelstein, Hdb.: § 30 (S. 138). — Hasse: S. 14.

turmäßige.⁹⁸ Theoretisch war die Verwendung ein- und desselben Formulars für den Frachtbrief wie für den Ladeschein nicht ohne Gefahr für den Frachtführer, denn das — unter der Herrschaft der alten VT verwendete — adressierte Konnossement entsprach dem Rekta-Ladeschein und stellte somit ein Wertpapier dar. Wegen der geringen praktischen Bedeutung des Rektawarenpapiers wurde das Problem allerdings nie akut; immerhin haben die neuen VT in § 2 diesem Umstand Rechnung getragen.⁹⁹

II. Die Schiffsmiete

Da die typische Leistung des Transportunternehmers, den wir als mit dem Schiffseigentümer identisch vorausgesetzt haben, in der Beförderung einer bestimmbaren Menge und Art von Waren nach einem bestimmten Orte besteht, stellt der Stückgut- oder Uebernahmevertrag den qualifizierten Beförderungsvertrag im Binnenschiffahrtsgewerbe dar; er bildet so das Gegenstück zum Schiffsmietvertrag, dessen typischer Inhalt sich in der Regelung der Verwendung des Schiffes erschöpft. Die Praxis kam jedoch mit diesen drei Vertragstypen nicht aus; dies hat dann eingehenderen Untersuchungen der verschiedenen Typen von „Frachtverträgen“ gerufen, wobei die Bestimmung des Typus im einzelnen in der Literatur häufig umstritten ist.

Die Eigenart der Schifffahrt auf Binnengewässern, insbesondere die bessere Möglichkeit, vom Land aus, inbezug auf das schwimmende Transportgut, Weisungen zu erteilen, hat zu einer Ausgestaltung der betreffenden Verträge geführt, welche von den Gebräuchen der Seeschifffahrt vielfach abweicht. Aus diesem Grunde lassen sich aber auch Argumente, die von entsprechenden Vertragstypen der Seeschifffahrt hergeleitet sind, nur bedingt auf die Frachtverträge der Binnenschifffahrt anwenden.¹⁰⁰

Obwohl in der schweizerischen Rheinschifffahrt die Bezeichnung „Miete“ sehr gebräuchlich ist, wird darunter nicht jenes Vertragsverhältnis verstanden, das hier dargelegt werden soll und im rechtlichen Sinn eine *Sachmiete* darstellt.

⁹⁸ OR 443; 146; 1152; 1155; BSchG § 72; VT § 2. — Hasse: S. 17 ff.

⁹⁹ VT § 2, 1. — Hasse: S. 49.

¹⁰⁰ Janssen, Herm.: S. 6 ff. — Spiliopoulos: S. 98 ff. — Weibgen: S. 289 ff.

Es sind zwei Abarten solcher Schiffsmiete zu unterscheiden:

a) Die *Miete eines unbemannten Schiffes*, bekannt als „Location“ oder „Affrètement coque nue“. — Dabei überläßt der Vermieter als Schiffseigentümer dem Mieter das ausgerüstete oder nicht ausgerüstete Schiff mietweise gegen einen — gewöhnlich nach der Tragfähigkeit des Schiffes berechneten — Mietpreis.¹⁰¹ In den weitaus meisten Fällen wird der Mieter das Schiff zu Frachtfahrtzwecken verwenden: es ist Sache der Verabredung der Parteien, auch einen anderen Gebrauch zu vereinbaren. Die Erörterung der Streitfrage, ob diese Art Schiffsmiete zu Frachtfahrtzwecken überhaupt dem Frachtrecht zu unterstellen sei oder nicht, würde den Rahmen der vorliegenden Abhandlung überschreiten.¹⁰² Der Vermieter hat in seiner Eigenschaft als Eigentümer für die Uebergabe des Schiffes in dem, zum vertragsmäßigen Gebrauch geeigneten Zustand zu sorgen (OR 254; BSchG 536), wie auch dafür, daß dieser Zustand erhalten bleibt. Ebenso gehen die mit dem Eigentum verbundenen öffentlich-rechtlichen Pflichten und Abgaben zu seinen Lasten; meistens bleibt auch die Schiffskasko-Versicherung Sache des Vermieters.¹⁰³ Dagegen verliert der Schiffseigentümer seine Stellung als Schiffseigner (gemäß BSchG § 1): indem nicht mehr er es ist, der das Schiff verwendet, sondern der Mieter, gehen auch die mit der Unternehmereigenschaft verbundenen Rechte und Pflichten auf diesen — als Unternehmer bzw. Ausrüster — über, gemäß § 2 BSchG; Art. 56 BGB; I. Ue. zur Feststellung einheitlicher Regeln über die Komossemente Art. 1a.¹⁰⁴ Grundsätzlich tritt der Schiffseigentümer in keiner Weise in Beziehung zur Ware oder zu den Warenberechtigten; immerhin besteht die Möglichkeit, daß er im Falle einer Verpfändung des Schiffes durch den Mieter in die Rechtsverhältnisse des letzteren zu Dritten einbezogen und als Eigentümer des Pfandes in Mitleidenschaft gezogen wird.¹⁰⁵ Der „Vollstreckung in das Schiff“ kann der Eigentümer durch Leistung

¹⁰¹ Bildstein: S. 31. — Erba-Tissot: S. 12. — Spiliopoulos: S. 99.

¹⁰² Spiliopoulos: S. 100 ff.

¹⁰³ Bildstein: S. 32.

¹⁰⁴ Vortisch & Zschucke: S. 26.

¹⁰⁵ Erba-Tissot: S. 144 a ff; BSchG § 2. — Mittelstein, Hdb.: S. 401 ff.

von Sicherheiten bzw. durch Hinterlegung des Forderungsbetrages begegnen.¹⁰⁶ In der Regel wird sich aber der Vermieter im Mietvertrag gegen ein solches Risiko sichern.

b) Die *Miete eines bemannten Schiffes*. — Der Schiffseigentümer vermietet dabei nicht nur das Schiff als Sache, sondern verpflichtet den Mieter gleichzeitig, die auf dem Schiff tätige Mannschaft samt Schiffsführer in seinen Dienst zu nehmen. Auch hier wird der Mieter die Stellung als Schiffseigner einnehmen und die Schifffahrt als Unternehmer betreiben. Die Rechte und Pflichten des Eigentümers bleiben grundsätzlich dieselben wie im ersten Fall; der Mieter aber wird — anstelle des Schiffseigentümers — in noch ausgeprägterem Maße die Stelle des Schiffseigners einnehmen.¹⁰⁷

Diese beiden Formen von Verträgen betreffend die Ueberlassung eines Schiffes zu Frachtfahrtzwecken dürften das sog. *Ausrüsterverhältnis* praktisch erschöpfend umfassen.¹⁰⁸

Dieses kennzeichnet sich einerseits dadurch, daß der Ausrüster als Mieter unmittelbar in den Besitz des Schiffes tritt, wenn auch nur rein sachenrechtlich; der Eigentümer kann auch nicht über den Kapitän irgendwelche Besitzesrechte geltend machen, da der Kapitän voll und ganz der Befehlsgewalt des Ausrüsters untersteht, zu welchem er in das Dienstverhältnis getreten ist. Auf der anderen Seite ist der Schiffseigentümer frei von jeder Haftung aus dem Schifffahrtsbetrieb, indem der Ausrüster in ausschließlicher Weise Unternehmer ist, mit Kapitän und Schiffsmannschaft, die *seiner* Befehlsgewalt unterstehen.¹⁰⁹

Im Verhältnis des Unternehmers zum Auftraggeber oder zu den Warenberechtigten kommt daher dem Ausrüster die Stellung als Reeder bzw. Schiffseigner zu.

Beim heutigen Stand der Dinge, was den Schiffsraum betrifft, ist das Ausrüsterverhältnis in der Rheinschifffahrt nicht sehr ver-

¹⁰⁶ BSchG § 2. — *Erba-Tissot*: S. 144 c.

¹⁰⁷ Diese Bezeichnung „Eigner“ steht mit der gemeinrechtlichen Auffassung Eigner = Eigentümer im Widerspruch, dürfte sich aber m. E. weitgehend mit dem Tierhalterbegriff des Art. 56 OR vergleichen lassen.

¹⁰⁸ *Weibgen*: S. 298. — *Erba-Tissot*: S. 22.

¹⁰⁹ *Erba-Tissot*: S. 13.

breitet, dagegen nehmen jene Verträge einen sehr großen Platz ein, die nachstehend unter dem Sammelnamen „Charterverträge“ behandelt werden.

III. Charterverträge

Es handelt sich dabei vornehmlich um zwei sehr gebräuchliche Vertragstypen: den Miet- und den Tagesmietvertrag.

A. Der Mietvertrag

Bei diesem Mietvertrag, kurz „Miete“ genannt, wird zwischen den Parteien vereinbart, daß der Schiffseigentümer dem „Mieter“ ein ausgerüstetes und bemanntes Schiff für eine bestimmte Zeit gegen ein Entgelt zur Verfügung stellt, das meistens nach Tagen pro Tonne Raumgehalt berechnet wird. Diese Abmachung unterscheidet sich vom Ausrüsterverhältnis grundsätzlich dadurch, daß die Schiffsbesatzung im Dienstverhältnis mit dem Vermieter verbleibt.¹¹⁰ Allerdings räumt der Schiffseigentümer dem „Mieter“ eine gewisse Befehlskompetenz über den Schiffsführer ein, doch bleibt dieser in allem, was die nautische Führung des Schiffes betrifft, Vertreter des Schiffseigentümers. Wesentlich ist, daß der Vermieter am Transporterfolg nicht interessiert ist; Schiffsunternehmer will und soll der Mieter sein; dem Schiffsführer kommt somit in kommerzieller Beziehung die Stellung einer Hilfsperson des Mieters zu.¹¹¹ Der Vermieter will selbstverständlich in bezug auf die Güterbehandlung keinerlei Haftung übernehmen und schließt eine solche im Vertrag auch ausdrücklich aus, obwohl diese Freizeichnung nicht über die Sorgfaltspflicht bei der Auswahl der Schiffsmannschaft hinausgehen darf.¹¹² Gegenüber den Warenberechtigten findet dieses „Mietverhältnis“ seinen Ausdruck gewöhnlich darin, daß die Frachtpapiere mit dem Firmenaufdruck des Mieters versehen und auch durch diesen gezeichnet werden; deshalb wird sich ein geschädigter Warenberechtigter vorerst an den Unternehmer bzw. den Mieter halten. Pfand-

¹¹⁰ *Bildstein*: S. 31.

¹¹¹ *Janssen*: S. 8 und 28. — *Erba-Tissot*: S. 24. — *Vortisch & Zschucke*: S. 36.

¹¹² *Erba-Tissot*: S. 24.

rechtlich kann allerdings der Schiffseigentümer trotzdem beansprucht werden. Auch die Custodia am reisenden Gut hat der Mieter, dem ja insofern die Schiffsmannschaft unterstellt ist.

Die Bestimmung der rechtlichen Natur dieses Vertragstypus hat einige Schwierigkeiten bereitet. Die deutsche Auffassung, die von der Geltung der Unternehmereigenschaft des Mieters und vom Umfang des Präpositionsverhältnisses gegenüber der Schiffsbesatzung ausgeht, erblickt hier einen „Mietvertrag mit Dienstverschaffung“.¹¹³ Da dieser Rechtsbegriff unserem Privatrecht unbekannt ist, wäre zu prüfen, welches Institut für solche Verträge maßgebend sein könnte. Nach unserer Auffassung darf man wohl den Ausführungen von Erba-Tissot folgen, nach welchen darin im wesentlichen ein Auftrag zu erblicken ist.¹¹⁴

B. Tagesmiet- und Reisechartervertrag

Verträge dieser beiden Typen unterscheiden sich zur Hauptsache vom vorhergehenden Mietvertrag bloß dadurch, daß das Entgelt an den Vercharterer im ersten Fall nach Tagen und Raumgehalt berechnet wird, gewöhnlich durchgehends für die Zeit bis zur erfolgten Rückkehr in den Ausgangshafen, gleichgültig ob beladen oder leer, während im zweiten Fall nach einem festen Frachtsatz bezahlt wird. Bei diesem Vertragstypus ist der Vercharterer in einer Weise am Transporterfolg interessiert, daß sich die Frage stellt, ob man es nicht mit einem Unterverfrachtungsabkommen zu tun hat.¹¹⁵ Auch die Vereinbarungen betr. die Entschädigung bei Havarie oder bei stillgelegter Schifffahrt, so wichtig sie sind, würden nicht gegen die Frachtvertragsnatur dieser Vertragstypen sprechen, wie sich damit auch der Umstand vereinbaren läßt, daß die Schifffahrtsunkosten, wie Hafengeld, Bugsierkosten, Leichterkosten, Schleuse- und Brückengelder etc. vom Verfrachter getragen werden.¹¹⁶ Ausschlaggebend für die Subsumption unter einen bestimmten Vertragstypus dürfte im konkreten Fall der Wille des Vercharterers sein, ob er den Transport unter eigener

¹¹³ *Wüstendörfer*: S. 303. — *Weibgen*: S. 297 ff.

¹¹⁴ *Erba-Tissot*: S. 33 ff.

¹¹⁵ *Erba-Tissot*: S. 36.

¹¹⁶ *Bildstein*: S. 34.

Verantwortung durchführen oder nur dem Charterer sein Schiff und seine Kräfte zur Verfügung stellen will. Ist dies letztere der Fall, so entsteht eine Rechtslage, die der vorangehend besprochenen ähnlich ist. Führt der Vercharterer aber den Transport unter eigener Verantwortung durch, so daß er neben der nautischen Leitung auch die kommerzielle, mit der Sorgfaltspflicht für das Transportgut, inne hat, so handelt es sich offensichtlich um eine Unterverfrachtung.¹¹⁷

IV. Der Schleppvertrag

Es ist dies die tatsächlich verwendete schiffahrtstechnische Bezeichnung für Verträge, welche die Leistung von Zugkraft zu Wasser zum Gegenstand haben. Unter „Schleppen“ versteht man die Tätigkeit zu Wasser, dank welcher ein motorloses Schiff oder eines, das an ein Motor- oder Dampfschiff angehängt ist, vorwärts bewegt wird. Dabei kann es sich um ein Schleppen im Schleppzugsverband oder um Vorspannschleppen (bei starker Strömung die Zugkraft verstärkend) handeln. Es kann aber auch im einfachen Verholen im Hafen oder im Bugsieren — bei stillem Wasser — bestehen. Ist nämlich die Distanz so groß, daß die Bewegung nicht mit den eigenen Windenvorrichtungen ausgeführt werden kann, muß die Hilfe eines Schleppers beigezogen werden. Wird ein Schiff durch Zugkraft vom Ufer aus vorwärts bewegt, so nennt man das *Treideln*. Für die Rheinschiffahrt spielt die Treidelbahn entlang dem Kanal Straßburg-Hünigen eine gewisse Rolle. Ist ein Schiff auf Grund — insbesondere auf einer Sand- oder Kiesbank — festgefahren, so wird es meistens durch einen Schlepper wieder ins freie Fahrwasser gezogen; diesen Vorgang nennt man „Losturnen“. Verträge über ein Tätigwerden dieser Art heißen „Turnverträge“. Die rechtlichen Beziehungen zwischen dem Frachtführer, Schiffseigner und Schleppschiffsfahrtsunternehmer (ebenfalls Schiffseigner des Schleppboots) sind mannigfaltig. Da beim Rheintransport der größte Kostenanteil auf die Schleppkraft entfällt, haben die Basler Reedereien ihren Betrieb weitgehend so organisiert, daß sie für ihre eigenen Transporte

¹¹⁷ *Bildstein*: S. 34. — *Spiliopoulos*: S. 131 ff. — *Weibgen*: S. 298.

die Schleppkraft selbst stellen können. Bei Frachtverträgen mit der Abrede „frei Dampf“ oder „frei Schleppen“ wird die Schleppkraft durch den Absender gestellt; es entsteht somit eine weitere Wechselbeziehung zwischen Frachtführer und Absender. In diesem Falle hat beispielsweise beim verspäteten Eintreffen des Schleppers der Absender das Ueberliegen zu vertreten, auch wenn die Beladung fristgemäß durchgeführt wurde.¹¹⁸

Abgesehen von diesem Fall steht der Absender (im allgemeinen der Warenberechtigte) jedoch in keinem Vertragsverhältnis zum Schleppschiffahrtsunternehmer.

Vertragspartner des Schleppvertrags sind der Frachtführer (der Schiffseigner des Anhangs nur in dem Falle, wo er gleichzeitig Frachtführer ist), der Absender, bei der Abrede „frei Schleppen“, und der Schleppschiffahrtsunternehmer.¹¹⁹ Je nach seinem eigenen Schiffspark braucht ein Rheinfrachtführer zur Erfüllung seines Frachtauftrags die Beihilfe des Schleppschiffahrtsunternehmers. Bei den Basler Reedereien ist der Frachtführer in der Regel identisch mit dem Schleppschiffahrtsunternehmer. In diesem Falle ist der Schlepper Erfüllungsgehilfe nach BGB § 278 und 831; nach schweizerischem Recht sind die Besatzungsmitglieder des Schleppers gegenüber den Ladungsbeteiligten Hilfspersonen des Frachtführers im Sinne von OR 101.¹²⁰ Infolge der genannten Identität besteht hier jedoch kein Schleppvertrag. Wo aber der Schleppvertrag als Dienstvertrag anzusprechen ist, wird die Schlepperbesatzung — gestützt auf das betonte Subordinationsverhältnis zwischen Frachtführer und Schlepperbesatzung — im Sinne des Grundgeschäftes zur *Hilfsperson* (Mehrheit von Hilfspersonen).¹²¹

Hier stellt sich jedoch die Frage, ob man den Schleppschiffahrtsunternehmer oder die Schlepperbesatzung im allgemeinen als Hilfspersonen des Frachtführers ansprechen dürfe. Sie ist wohl kaum zu bejahen. Zwar anerkennen sämtliche Kommen-

¹¹⁸ „Ueberliegen“ bedeutet, daß das Schiff nach Ablauf der Ladezeit nicht die Reise antreten kann, weshalb der Frachtführer Anspruch auf Liegegeld hat, wie unter § 4, 1 A, dargestellt wurde.

¹¹⁹ *Mittelstein, Hdb.*: § 69 (S. 315); § 70, 2 (S. 318); § 31, 1 (S. 149).

¹²⁰ *Enneccerus*: § 44, II, 1.

¹²¹ *Oser-Schönenberger*: N. 9 zu OR 101. — *Becker*: N. 9 zu OR 101; OR 327.

tare, daß auch ein selbständiger Unternehmer Hilfsperson eines anderen sein kann; doch zeigt Oftinger überzeugend, daß ein selbständiger Unternehmer wohl für die Zwecke eines Auftraggebers (Absenders) tätig werden kann, dies aber auf eigene Rechnung und namentlich nach eigener, gebotener Sachkunde, und damit auch in eigener Verantwortlichkeit, tut.¹²² Man muß auch nicht unbedingt auf das Grundverhältnis abstellen, denn die tatsächliche Beschaffenheit der Beziehungen *Frachtführer: Schlepper*, welche nach Oftinger maßgeblich sind, schließen schon die Hilfspersonstellung aus.¹²³ Oser-Schönenberger verlangen in ihrem Kommentar, daß der Ausschluß der Haftung (des Frachtführers) klar aus dem Parteiwillen hervorgehen müsse.¹²⁴ Mit § 18.2 VT lehnen die Reedereien jegliche Haftung für irgendwelches Verschulden der Kapitäne, Schiffer oder Besatzung der Schlepperboote oder der im gleichen Schleppzug vereinigten Schiffe ab.

Sehr umstritten ist die Rechtsnatur dieses Vertragsverhältnisses. Die deutsche Rechtslehre sieht im Schleppvertrag einen Werk- oder Dienstvertrag, in Ausnahmefällen sogar einen Frachtvertrag.¹²⁵ Für die Qualifikation nach schweizerischem Recht dürften im wesentlichen Hasfords Ausführungen wegleitend sein.¹²⁶ In den häufigsten Fällen wird der Schleppvertrag einem entgeltlichen Auftrag gemäß OR 394. 2 und 3. entsprechen. Wo die Schleppleistung während einer bestimmten Zeit und nicht nur für bestimmte Fahrten geschuldet wird, stellt sich die Frage, ob der Vertrag nicht eher unter den Typus Dienstvertrag zu subsumieren ist. Ausschlaggebend für diese Auffassung ist das tatsächliche Subordinationsverhältnis zwischen Frachtführer und Schleppschiffahrtsunternehmer; gegebenenfalls kann es sich auch um Schiffsmiete oder Zeitcharter handeln.¹²⁷ Frachtvertrag kann ein Schleppauftrag nur sein, wenn der Schleppschiffahrtsunternehmer den Anhang in seine Obhut nimmt, d. h. wenn die Besatzung des Schleppers auch auf dem angehängten Schiff oder

¹²² Oftinger: S. 506.

¹²³ Oftinger: S. 506/7.

¹²⁴ Oser-Schönenberger: N. 9 zu OR 101.

¹²⁵ Mittelstein, Hdb.: § 71, 1 (S. 320). — Vortisch & Zschucke: S. 154.

¹²⁶ Hasford: S. 37 ff.

¹²⁷ Siehe § 4, III.

Floß tätig ist. Dies ist aber ein seltener Ausnahmefall, beispielsweise wenn ein Wrack in die Werft geschleppt wird.

Für den Abschluß des Schleppvertrages gelten die Regeln des einfachen Auftrages gemäß OR 394 und 395: er ist nicht formgebunden. Sehr oft wirkt bei solchen Schleppverhältnissen ein Dritter mit, der als Schleppagent entweder rechtlich als Makler im Sinne von OR 412 tätig ist oder in den Vertrag selbst eintritt, wie ein Beauftragter, und somit gemäß OR 399 als Substitut haftet.

Ueber den Antritt und die Fortsetzung der Reise bestehen ähnliche Bestimmungen in den allgemeinen Bedingungen der Schleppschiffahrtsunternehmungen wie in den Verlade- und Transportbedingungen der Rheinreedereien.¹²⁸ Auch hier ist bei der Beurteilung des Umfanges der Ersatzpflicht bei Reiseverzögerungen weitgehend von der Praxis auszugehen. Der Schleppschiffahrtsunternehmer hat ein ordentlich ausgerüstetes und bemanntes Boot zu stellen. Für die Formierung der Schleppzüge und die Fahrtechnik bestehen — auch abgesehen von den Bestimmungen der Rheinschiffahrtspolizeiverordnung — gewisse Regeln.¹²⁹ Chef des Schleppzuges ist der Schleppführer: er hat die nautische Leitung über den gesamten Verband und entscheidet über das Tempo sowie über die Aufenthalte; er hat aber dabei auf den Anhang Rücksicht zu nehmen.¹³⁰ Der Schiffer des geschleppten Schiffes behält im Rahmen der Mitwirkung im Schleppverband die nautische Leitung über sein Fahrzeug. Er hat wohl sein Schiff ordnungsgemäß nachzusteuern und die Weisungen des Schleppführers zu befolgen: doch bleibt er für die Sicherheit seines Schiffes und dessen Ladung verantwortlich und ist nötigenfalls auch berechtigt, sich aus dem Schleppverband zu lösen, den Strang loszuwerfen.¹³¹ Diese Regelung ist einleuchtend, wenn man bedenkt, mit welch primitiven Mitteln die Verständigung zwischen Schlep-

¹²⁸ *Hasford*: S. 76 ff.

¹²⁹ *Rheinschiffahrts-Polizeiverordnung* vom 27. Dezember 1938 (AS 55, S. 17/18): insb. Art. 24, 26, 27, 28, 29, 33—44, 46—51, 52, 53, 54, 55, 81, 107, 113, 118, 119, 138. — *Hasford*: S. 86 ff.

¹³⁰ *Mittelstein*, *Hbd.*: § 71, 7 (S. 324). — Rhein. PVO, Art. 55.

¹³¹ *Hasford*: S. 101.

per und Anhang auf Distanzen bis 250 m vor sich geht: nämlich durch Flaggen-, Licht-, Glocken- und Pfeifsignale.

In diesem Zusammenhang ist auch der Standpunkt der neueren deutschen Rechtsprechung zu verstehen, wonach jedes Schleppzugglied für sein eigenes Verhalten verantwortlich ist und nur für dieses.¹³²

Der Schlepper ist während der Schleppreise nur zu Hilfeleistungen an Anhangschiffen im Rahmen seiner vertraglichen Verpflichtungen gehalten. Ueberschreitet seine Tätigkeit dieses Maß, so ist ein besonderer Turnvertrag anzunehmen.¹³³

V. Der Speditionsvertrag

Die wirtschaftlich sehr abhängige Stellung des Transportgewerbes, das den Konjunkturschwankungen besonders unterworfen ist, hat die Basler Reedereien gleich den Basler Spediteuren veranlaßt, ihre Betriebe auszuweiten. Reedereien übernehmen entweder durch besondere Abteilungen ihrer Betriebe oder durch Tochtergesellschaften Speditionsaufträge: Spediteure führen mit gecharterten Schiffen selbst Gütertransporte durch und sind demzufolge und insoweit auch Frachtführer.

Meistens ist es schwierig, die mit dem Warenberechtigten (Absender, Empfänger, Auftraggeber) getroffenen Vereinbarungen eindeutig als Speditions- oder Frachtvertrag zu qualifizieren. Sehr oft wird es sich um einen gemischten Vertrag handeln. Chrétien trifft — in Anlehnung an Bildstein — die Unterscheidung nach der hauptsächlichen Tätigkeit des übernehmenden Vertragspartners und folgert generell, daß Uebernahmeverträge einer Reederei meistens Frachtverträge, die Aufträge an einen Spediteur meistens Speditionsverträge seien.¹³⁴ Doch scheint uns diese Unterscheidung viel zu ungenau und für schweizerische Verhältnisse auch nicht angebracht. Da für sämtliche Rheingütertransporte von und nach Basel die Verpflichtung zu zollamtlicher Behandlung besteht, läßt sich auch eine ziemlich eindeutige

¹³² RGZ: 65, Nr. 90. — Mittelstein, Hdb.: § 71, 8 (S. 326).

¹³³ Mittelstein, Hdb.: § 71, 7 (S. 325).

¹³⁴ Chrétien: S. 41. — Bildstein: S. 27/28.

Unterscheidung treffen. In allen jenen Fällen, wo der Unternehmer, sei es der Spediteur oder die Reederei, die Verzollung für den Warenberechtigten besorgt, darf man einen Speditionsvertrag annehmen. Dies ergibt sich klar aus Art. 439 OR, welcher bestimmt: „Wer gegen Vergütung die Versendung oder Weitersendung von Gütern für Rechnung des Versenders, aber in eigenem Namen zu besorgen übernimmt (Spediteur), ist als Kommissionär zu betrachten...“¹³⁵ OR 440 dagegen lautet: „Frachtführer ist, wer gegen Vergütung (Frachtlohn) den Transport von Sachen auszuführen übernimmt“. Der Hauptunterschied zwischen diesen Rechtsverhältnissen liegt offensichtlich im Umstand, daß der Frachtführer im eigenen Namen und auf eigene Rechnung handelt, wogegen der Spediteur — abgesehen von den Ausnahmefällen — im eigenen Namen für fremde Rechnung für die Beförderung besorgt ist. Unzweifelhaft liegt aber auch ein Unterschied in den Begriffen „Versendung, Weitersendung“ einerseits und „Transport von Sachen“ anderseits.¹³⁶ Bei der Versendung und Weitersendung sind Vorbereitungshandlungen für den Transport (Verpackung, Verzollung, Erstellen der notwendigen Begleitpapiere und Abgabe gewisser Erklärungen) notwendig, die nach OR 441 dem Absender obliegen.¹³⁷ Damit der Spediteur seinen Auftrag erfüllen kann, wird der Auftraggeber ihm die Angaben gleichfalls machen müssen. Oft ist der schweizerische Importeur aber nur in der Lage, ihm mitzuteilen, daß er x Kilo einer bestimmten Ware erwartet und daß sie an ihn oder den beauftragten Spediteur adressiert sei. Zuhanden der Zollbehörden hat er auch die Einfuhrbewilligung — bzw. der Exporteur die Ausfuhrbewilligung — auszuhändigen. Das Erstellen der Zolldeklarationen und der Frachtpapiere ist somit Sache des Spediteurs. Ob die Versicherung durch den Warenberechtigten oder den Spediteur gedeckt wird, ist ohne Einfluß auf die Vertragsnatur. Zuweilen wird der Auftraggeber auch den Transportweg vorschreiben; meistens aber läßt er hierin dem Spediteur freie Hand und verlangt nur, daß die Ware raschestens oder — ohne Rücksicht auf die Lieferfrist — zu den niedrigsten Frachtsätzen befördert werde.

¹³⁵ OR 439; Marginalie: Speditionsvertrag.

¹³⁶ *Guhl*: § 53, I (S. 324).

¹³⁷ OR 441, 1; VT § 4, 1.

Der ideale Spediteur wird raschen Transport zu niedrigsten Frachtsätzen vermitteln.

Die technische Abwicklung des Transportes ist nun Aufgabe des Frachtführers; soweit der Transport durch das Hoheitsgebiet verschiedener Staaten geht, übernimmt der Frachtführer (Eisenbahn oder Rheinreederei) mit den vom Absender oder dem beauftragten Spediteur erstellten Ausweisen und Erklärungen die zollamtliche Abfertigung. Daß das Erstellen dieser Ausweise, Urkunden und schriftlichen Erklärungen Sache des Absenders oder dessen Spediteurs ist, geht aus Abschnitt 6. § 4. VT hervor, wo die Reedereien erklären, daß sie dies, wo nötig, nur „namens, für Rechnung und Gefahr der Ladungsbeteiligten“ tätigten.¹³⁸ Wenn die Reedereien in VT § 3.3 und § 6.3 statuieren, daß ihre Haftbarkeit aus Frachtvertrag erst mit beendiger Verladung und Stauung beginnt und mit Beginn der Löschung aufhört, so fragt es sich, ob sie, was die Natur des Transportvertrages betrifft, das Vorliegen eines Frachtvertrages auch nur für diese Zeitspanne gelten lassen wollen. Es dürfte dies kaum zutreffen. Doch versagt hier das Kriterium der Obhut, das bei der Abgrenzung zwischen Fracht- und Schleppvertrag ausschlaggebend war; denn auch der Spediteur nimmt die Ware in seine Obhut.¹³⁹ Das Unterscheidungsmerkmal dürfte im Willen des Auftraggebers und in dessen Äußerung zu suchen sein. Hat der Auftraggeber dem Unternehmer, Spediteur oder Reederei, die Ware mit den nötigen Urkunden (Zolldeklaration) und einem bestimmten, eng umschriebenen Beförderungsauftrag übergeben oder übergeben lassen, so liegt ein Frachtvertrag vor; hat er ihm anderseits die Ware übergeben oder übergeben lassen und ihm unter Uebermittlung der minimalen Angaben den Auftrag zur Beförderung in mehr oder weniger weitgespanntem Rahmen erteilt, so handelt es sich um einen Speditionsvertrag.¹⁴⁰ Uebernimmt aber der Spediteur die Versendung und Weitersendung zu einem „festen Satz“ (à forfait), d. h. unter Berechnung eines vereinbarten Betrages

¹³⁸ VT § 4, 6; ebenfalls VT § 4, 4.

¹³⁹ Oben, § 4, IV.

¹⁴⁰ z. B. die Reederei ist ermächtigt oder angewiesen, bei unsichern Transportverhältnissen auf dem Rhein (Hoch-, Niedrigwasser, Eisgang) die Ware per Bahn zu befördern.

pro Gewichtseinheit (100 kg), wobei Nebengebühren noch gesondert verrechnet werden können. so sieht die Rechtslehre darin einen Frachtvertrag.¹⁴¹ Damit übernimmt der Spediteur das Risiko des günstigen oder ungünstigen Frachtsatzes des Frachtführers.

Wo die Voraussetzungen zu Art. 436 OR gegeben sind, kann der Spediteur wie ein Handelskommissionär in den Frachtvertrag eintreten,¹⁴² d. h. er tritt gegenüber seinem Auftraggeber in die Stellung eines Frachtführers, indem er den Transport mit eigenen Mitteln, z. B. gechartertem Schiff, durchführt. In diesem Falle sollte jedoch Al. 5. Art. 2. AB nicht Geltung erlangen, indem sonst das Transportrisiko — infolge der sehr eingeschränkten Haftung für Rheintransporte — unverhältnismäßig erhöht würde. Da der Spediteur dadurch aber vertraglich seine Haftung im Rahmen der VT einschränken wird und dabei noch von den niedrigen Frachtkosten profitiert, erscheint eine solch einseitige Begünstigung unvereinbar mit OR 398, bzw. 327.

Indem die Haftung des Spediteurs nicht über diejenige des Frachtführers hinausgeht, nach Al. 2. Art. 3, AB teilweise nur richtige Auswahl und Instruktion des beigezogenen Unternehmers umfaßt, sollte Al. 4. Art. 2. AB für Rheintransporte nur dann Geltung haben, wenn der gewählte Vertragspartner eine Reederei ist; denn in diesem Falle darf zum vornherein angenommen werden, daß diese wenn immer möglich auf dem Rhein transportiert, für die übrigen Speditionsunternehmungen aber eine Genehmigung der Wahl der Rheinroute — eben wegen der sehr beschränkten Haftung des Rheinfrachtführers — unerlässlich ist.

¹⁴¹ *Guhl*: § 53 II 2 (S. 326). — *Oser-Schönenberger*: N. 33 zu OR 439, AB: Art. 5.

¹⁴² *Oser-Schönenberger*: N. 32 zu OR 439.

DIE HAFTUNG AUS GÜTERBEFÖRDERUNG

§ 5. Die Haftungsfälle

Nach BSchG § 58 haftet der Frachtführer für den Schaden, welcher seit der Empfangnahme bis zur Ablieferung durch Verlust oder Beschädigung des Frachtgutes entstanden ist, sofern er nicht beweist, daß der Verlust oder die Beschädigung durch Umstände herbeigeführt sind, welche durch die Sorgfalt eines ordentlichen Frachtführers nicht abgewendet werden konnten.¹ Für den durch verspätete Ablieferung des Gutes entstandenen Schaden haftet er ebenfalls mit der nämlichen Befreiungsmöglichkeit: „Es sei denn, daß die Verspätung auf Umständen beruht, die durch die Sorgfalt eines ordentlichen Frachtführers nicht abgewendet werden konnten“.² Art. 447–48 OR lassen den Frachtführer für den Verlust, Untergang, teilweisen Untergang, Beschädigung und verspätete Ablieferung des Gutes haften.³ Er hat bei Verlust und Untergang den vollen Wert zu ersetzen; er haftet ferner für allen Schaden, der durch Ablieferungsverspätung, Beschädigung und teilweisen Untergang entstanden ist. Nachstehende Ausführungen beschränken sich auf die drei Hauptfälle, wie sie im BSchG aufgeführt sind, mit Hinweis auf weitere Präzisierungen durch das OR.

I. Verlust

Als in Verlust geraten gilt ein dem Frachtführer zum Transport übergebenes Gut, wenn er es dem Empfänger (bzw. Warenberechtigten nach Wertpapierrecht) nicht innert nützlicher Frist ausliefern kann.⁴ In Art. 33 ETG ist diese Frist mit 30 Tagen nach Ablauf der Lieferfrist angegeben; für die Rheinschiffahrt

¹ BSchG. § 51, 1. — *Kerhuel*: S. 19.

² BSchG. § 62, 1.

³ Die Formulierung in OR 447: „verloren oder zugrunde gegangen“.

⁴ *Oser-Schönenberger*: N. 8 zu OR 447; BGE: 47 II 330.

dürfte sie der Löschzeit des Schiffes, in welches das Gut geladen war, entsprechen. Sofern weder Schiff noch Ladung im Bestimmungshafen eintreffen, dürfte die Zeit maßgebend sein, welche andere Schiffe dieser Klasse mit gleichviel Ladung zur Bewältigung dieser Transportstrecke benötigten. Meistens wird aber in solchen Fällen eine bestimmte Erklärung über den Verbleib der Ware seitens des Frachtführers vorliegen. Indem der Begriff „Verlust“ die rechtliche wie die tatsächliche Unmöglichkeit der Auslieferung umfaßt, ist er der umfassendere; „Untergang“ heißt Zerstörung des Gutes, tatsächliche Unmöglichkeit des Beibringens der Ware.⁵ Besteht beispielsweise bei dem durch Diebstahl verursachten Verlust immerhin noch eine gewisse Aussicht auf Wiedererlangen, sei es auch unter Erlegung des Kaufpreises an den gutgläubigen Dritterwerber (ZGB Art. 934), so ist die durch Feuer vernichtete Ladung unwiderruflich verloren.

Von größerer praktischer Bedeutung ist der Teil- oder Partial-Verlust, auch Manko, Mindergewicht oder Mindermaß genannt. Kann der Frachtführer von gleichartigen Stücken oder von einer Menge gleichen Gutes nicht mehr die übernommene Anzahl oder dasselbe Gewicht ausliefern, so ist von Teil-Verlust zu sprechen. Es dürfte aber dort Einzelfälle geben, wo die Unterscheidung zwischen Total- oder Partial-Verlust nicht ohne weiteres gegeben ist. Handelt es sich beispielsweise um eine Sendung Käse, in Kisten verpackt, so darf beim Fehlen einzelner Kisten insofern Partial-Verlust angenommen werden, als diese Kisten — gleich schwer oder gleich markiert — als einheitlicher Gegenstand des Frachtvertrages behandelt wurden, indem für die ganze Partie ein Frachtbrief oder Ladeschein ausgestellt wurde. Sind aber die Kisten — im Hinblick auf spätere Reexpedition an verschiedene Empfänger — verschieden schwer und einzeln markiert, deshalb auch in den Frachtpapieren nach Marken, Nummern und Inhalt getrennt aufgeführt, so bleibt trotz der äußeren Zusammenfassung die Natur des Einzelstückes bestehen, und es handelt sich beim Verlust einer Kiste um Totalverlust.⁶ Ursache von Verlust bzw. Untergang, teilweisem oder totalem, können sein: Auslaufen (Coulage), Verdunsten, Verflüchtigen, Bruch, Zersetzen, Fraß

⁵ Wehrli: S. 72.

⁶ Mittelstein, Hdb.: § 62,4 (S. 284).

durch Nagetiere, sowie Diebstahl, Unterschlagung, über Bord fallen und werfen.⁷ Der teilweise Verlust oder Untergang kann auch eine Beschädigung des verbliebenen Teiles des Gutes bewirken, indem entweder dasselbe Ereignis, welches den teilweisen Verlust verursacht hat, auch Grund der Schädigung des Restes ist oder indem durch den teilweisen Verlust das gesamte Gut eine Wertverminderung erfährt.⁸ Solche Fälle werden offensichtlich durch OR 448 erfaßt, dagegen nicht durch § 58 BSchG, wo der Geschädigte nur Verlust *oder* Beschädigung geltend machen kann.⁹

II. Beschädigung

Beschädigung im Sinne von OR 448 und § 58 BSchG liegt nur dann vor, wenn das Gut zwischen Annahme und Auslieferung durch den Frachtführer eine stoffliche Verschlechterung, eine substantielle Veränderung erfahren hat.¹⁰ Eine bloße Wertverminderung des Gutes durch Sinken des Tauschwertes genügt nicht zur Ersatzforderung unter dem Titel „Beschädigung“: die Substanz des Gutes muß irgendwie angegriffen sein. Die Beschädigung im technischen Sinne kann bedingt sein durch: Eintrocknen, Hartwerden, Aufnahme von Feuchtigkeit, Annahme eines Geruches, Bruch, Zersetzen, Fäulnis, Gärung, Oxydation, Verunreinigung durch Ungeziefer und durch mechanische Einwirkungen. Die Beschädigung im technischen Sinn umfaßt eine stoffliche Veränderung, welche ebensogut in einigen Lackkratzern bestehen kann, als beispielsweise in der Benässung von Zucker. Für die Beschädigung im juristischen Sinne ist aber die Wertverminderung des Gutes Voraussetzung. Solange das Gut als solches noch vor-

⁷ VT § 16 gibt einen Katalog; „über Bord werfen“, um Schiff und Ladung zu retten (sog. Seewurf), fällt nicht darunter.

⁸ Eine Sendung Mehl wird von Mäusen angefressen: erstens Verlust des gegessenen Mehls, zweitens Verunreinigung des Rests. Von einer zerlegbaren Konstruktion, z. B. Kran, gehen einzelne Teile verloren: die Konstruktion ist beschädigt, da ohne diese Einzelteile keine Kombination mehr möglich ist.

⁹ Im Gegensatz zu *Wehrli*: S. 71/72.

¹⁰ *Oser-Schönenberger*: N. 5 zu OR 448. — *Becker*: N. 1 zu OR 448. — *Wehrli*: S. 73. — *Mittelstein, Hdb.*: § 58, 4 (S. 265).

Vortisch & Zschucke: S. 341.

handen ist, wenn auch unter Umständen gänzlich entwertet, so liegt Beschädigung und nicht Untergang vor.¹¹ Auch ist es unerheblich für die Qualifikation „Beschädigung“, ob sich die stoffliche Veränderung wieder rückgängig machen läßt, z. B. durch Uebermalen oder Trocknen; entscheidend ist der Zustand des Gutes im Zeitpunkt der Auslieferung durch den Frachtführer.

III. Verspätete Ablieferung

Die Ablieferung des Gutes gilt als verspätet, wenn die Ware nicht innerhalb der Lieferfrist ausgeliefert wird.¹² Voraussetzung für die Verspätung ist folglich das Vorhandensein einer Lieferfrist, welche überschritten wurde. Bei Rheingütertransporten ist die Vereinbarung einer Lieferfrist nicht üblich. § 5, 2 VT verneint jegliche Verpflichtung der Reederei, die Ware innerhalb einer bestimmten Frist zu befördern, wie auch jegliche Haftung für Verspätungen in der Durchführung des Transportes. Weder OR noch BSchG statuieren irgendwelche Lieferzeit; deshalb ist der Rheinfrachtführer, sofern er sich nicht ausnahmsweise zu einer Lieferzeit verpflichtet hat, an keine Lieferfrist gebunden. Unter Berücksichtigung sämtlicher Imponderabilien, welchen Rheingütertransporte ausgesetzt sind (Hoch-, Niedrigwasser, Schließung der Schifffahrt), ist dies auch verständlich. Andererseits berechtigt das Fehlen einer solchen Regelung den Rheinfrachtführer nicht, die Durchführung des Transportes über Gebühr hinauszuzögern. § 62 BSchG anerkennt eine Haftung des Frachtführers für verspätete Ablieferung, gewährt ihm aber den Entlastungsbeweis für die Fälle, wo die Verspätung auf Umständen beruht, welche durch einen ordentlichen Frachtführer nicht abgewendet werden konnten.¹³ Abschnitt 2 und 3 des § 5 VT statuieren das Recht der Reederei, die Ware nach eigenem Ermessen, d. h. wann und wo es die Verhältnisse erheischen oder wo es im Interesse von Schiff und Ladung angemessen erscheint, auf andern Schiffen zu befördern, an Land zu legen, über den Bestimmungsort hinaus- und wieder zurückzuführen.

¹¹ Feuchtgewordener Zement.

¹² *Vadnai I*: S. 41. — *Vadnai Sch*: S. 57.

¹³ BSchG § 62.

Trotz dieser weitgehenden Behandlungsfreiheit des reisenden Gutes besteht praktisch keine Gefahr für den Auftraggeber, daß das *schwimmende* Gut unnötigerweise aufgehalten wird, denn die Reederei hat alles Interesse an größtmöglichem Schiffsumlauf. Doch besteht die Möglichkeit, daß das Gut an Land liegen bleibt, indem es nicht sofort verladen oder beim Löschen im Leichterhafen weiterspediert wird. Da es sich im Rheinfrachtvertrag auch um einen entgeltlichen Auftrag handelt, so gilt für ihn bezüglich der Ausführungen Art. 398, 2 OR, wonach der Beauftragte dem Auftraggeber für getreue und sorgfältige Ausführung des ihm übertragenen Geschäftes haftet. Gestützt auf § 151 BGB stellt die deutsche Rechtslehre fest, daß die Frachtreise ohne schuldhaftes Zögern durchzuführen sei.¹⁴ Der Frachtführer ist also nach Treu und Glauben, wie es der Rechtsgedanke von OR 398, 2 und § 121 BGB zum Ausdruck bringt, gehalten, das Gut rasch zu befördern und auszuliefern. Es bedürfte daher einer abnormen, außerordentlichen Verzögerung, um von verspäteter Ablieferung zu sprechen, da schlechthin kein objektiver Maßstab angewendet werden kann.¹⁵

§ 6. Die haftungsrechtlichen Grundlagen

Das vorstehende Kapitel war der Aufzählung der durch die Haftung aus Frachtvertrag erfaßten Schadenfälle gewidmet. Nachstehend sollen die Grundlagen der Haftung des Frachtführers, insbesondere des Schiffseigner-Frachtführers zur Darstellung kommen.¹

I. Die vertragliche Haftung

Als Haftung aus Fracht-, Schiffsmiet-, Charter- oder „Schlepp“-Vertrag ist sie der außervertraglichen Haftung des Schiffseigner-Frachtführers oder Schleppschiffahrtsunternehmers gegenüberzustellen.

¹⁴ Mittelstein, Hdb.: § 61, 1 (S. 280). — Fortisch & Zschucke: S. 383.

¹⁵ Kerhuel: S. 51. — Chrétien: S. 58.

¹ Die Reederei, der Spediteur, welcher den Transport zu fixen Spesen übernommen hat, als Schiffseigner oder Ausrüster.

Der nur scheinbare Gegensatz zwischen Vertrags- und subsidiär geltendem Gesetzes-Recht, sei es das subsidiär geltende OR oder die Bestimmungen des BSchG als fremdes Recht, auf welche die VT verweisen, rechtfertigt nicht eine Weiterunterteilung dieses Abschnittes; die Gegenüberstellung soll jeweils bei der Darstellung der einzelnen Probleme erfolgen.² Die Unterschiede in der Haftung für eigenes Handeln und die Haftung für Hilfspersonen und Erfüllungsgehilfen werden am Schluß dieses Kapitels zusammengefaßt, sofern nicht einzelne Probleme einen unmittelbaren Hinweis erfordern.

In nachstehender Untersuchung wird vom Begriff *Haftung* ausgegangen, als Verpflichtungen — im Abschnitt I insbesondere vertragliche Verpflichtungen — welche, wenn sie nicht freiwillig erfüllt werden, meistens in Form von Schadenersatz ins Vermögen des Schuldners vollstreckt werden können.³ Grundsätzlich soll der Frachtführer das vom Absender übernommene Gut dem Empfänger unversehrt übergeben; sonst wird er schadenersatzpflichtig, sofern er nicht nachweisen kann, daß das transportierte Gut in Verlust geraten, beschädigt oder verspätet abgeliefert worden ist infolge von Ursachen, für welche er auf Grund von Gesetzesvorschrift oder vertraglicher Vereinbarung nicht einzustehen hat.⁴

Die Wissenschaft faßt diese Haftungsfälle — im Gegensatz zum Verschuldensprinzip — als Haftungsfälle aus Verursachung auf.⁵ Entsprechend der Methode des Entlastungsbeweises, der dem Haftpflichtigen von Gesetzes wegen auferlegt ist, sprechen die meisten Autoren von einer Kausalhaftung.⁶ Ohne zu diesem Rechtsproblem näher Stellung zu nehmen, scheint uns doch keine absolute Gegensätzlichkeit zwischen der Schuld- und der Kausalhaftung zu bestehen; denn gerade in den hierher gehörenden

² Verlade- und Transportbedingungen gegenüber dem schweiz. Obligationenrecht, dem deutschen Binnenschiffsfahrtsrecht und dem Seerecht.

³ v. Tuhr: § 2, VII (S. 16).

⁴ Guhl: § 52 III (S. 323). — OR: Art. 446/9; Art. 441/2; Art. 442/2 und 455/6. — BSchG: §§ 58/62.

VT § 4, 3 und 4; § 5, 2 und 5; §§ 16/18; § 19; § 23, 1—3.

⁵ Kerhuel: S. 34. — Otfinger: § 1, II (S. 9). — Wehrli: S. 65. — Guhl: § 23, II b (S. 128).

⁶ Otfinger: § 1, II (S. 9). — Wehrli: S. 65/66.

Fällen verweist das Obligationenrecht auf Arglist (*dolus*) und grobe Fahrlässigkeit (*culpa lata*), um die Verwirkung und Verspätung der Schadenersatzansprüche zu hemmen.⁷ Die Tatsache einer Einwirkung des Verschuldensprinzips auf die Kausalhaftung darf nicht ohne Not übergangen werden. Die grundsätzliche Ausschließlichkeit, die Wehrli in seiner Darstellung über das Haftungsprinzip behauptet, erscheint uns als recht fraglich.⁸ Die Kausalhaftung ist vielmehr, wenn nicht als Spezialfall der Verschuldenshaftung im Sinne von OR 97, so doch als von der letzteren abgeleitet zu betrachten insbesondere als verfeinerte Auffassung der *culpa levissima*). Aus diesem Grunde hat sich die Kausalhaftung auch noch nicht ganz von der Verschuldenshaftung gelöst.⁹

Indem sich die Verlade- und Transport-Bedingungen weitgehend über die Pflichten des Frachtführers ausschweigen, anderseits aber die Bestimmungen des deutschen Binnenschiffahrtsgesetzes und des Schweizer Obligationenrechtes als subsidiär anwendbar erklären, ist von letzteren auszugehen.¹⁰ Der Frachtführer, der den Transport der Sache bewerkstelligen will, muß diese in seine Obhut nehmen: durch die Empfangnahme der Ware wird er unmittelbarer Besitzer.¹¹ Diese Obhut, d. h. Bewachungs- oder Besorgungspflicht für das zu transportierende Frachtgut, ist im Gesetz nicht *expressis verbis* genannt, ergibt sich aber aus OR 447 und BSchG § 58. Gestützt auf OR 447 8 braucht der Warenberechtigte nur darzulegen, daß der Frachtführer die übernommene Ware nicht unversehrt innert der vereinbarten oder gesetzlich bestimmten Frist auszuliefern imstande war. Der Frachtführer ist also verpflichtet, die Ware, die er übernommen hat — und so wie er sie übernommen hat —, auszuliefern; mit andern Worten haftet er prinzipiell *ex recepto*.¹²

⁷ OR 45; 454, 3.

⁸ *Wehrli*: S. 65/66.

⁹ *Oftinger*: § 1, II (S. 9). — *Guhl*: § 23, II b (S. 128/29). — *v. Tuhr*: § 69 (S. 558) N. 27; (S. 560) N. 42. — *Wehrli*: S. 65/66, 10 ff.

¹⁰ VT § 1.

¹¹ *Mittelstein*, Hdb.: § 27, 4 (S. 130). — *Kerhuel*: S. 19. — *Wehrli*: S. 14. — *Kuhn*: S. 3; oben § 2, I. — *Oser-Schönenberger*: N. 12 zu OR 440.

¹² *Hasse*: S. 31.

A. Die Beweisfunktion der Frachtpapiere

1. Der *Frachtbrief* gibt meistens nur Auskunft über den zwischen dem Versender und dem Frachtführer abgeschlossenen Frachtvertrag; in seltenen Fällen ist er Vertragsurkunde.¹³ Der Frachtbrief stellt vorerst nur eine einseitige Erklärung des Versenders dar, deren Beweiskraft sich in erster Linie gegen ihn selbst richtet. Sofern aber der Frachtführer den Frachtbrief vorbehaltlos angenommen hat, ohne Abweichungen darin zu vermerken, wird die Vermutung der richtigen Uebernahme der darin verzeichneten Güter begründet.¹⁴ Wird der Frachtbrief auch durch den Frachtführer unterzeichnet, so erhöht sich sein Beweiswert gegen den letzteren. Wenn der Frachtführer dem Versender noch ein unterzeichnetes Frachtbriefduplikat aushändigt, so kommt dies einem Empfangsbekenntnis gleich.¹⁵ Der Frachtbrief gibt dem Frachtführer schlüssigen Beweis über die Angaben seitens des Absenders hinsichtlich Empfänger, Bestimmungsort, Anzahl oder Menge, Verpackung, Inhalt oder Gewicht des Frachtgutes, Lieferungszeit, nötigenfalls Transportweg, sowie — bei wertvollen Gegenständen — Wert der Ware; beim Rheinfrachtbrief kommt dazu noch die Angabe der Begleitdokumente, des Ursprungs- und des Bestimmungslandes der Ware und — sofern diese aus einem Seeschiff übernommen wird — Name dieses Schiffes und der Gesellschaft, bei welcher das Gut versichert ist.¹⁶ Die Erwähnung der Anzahl ausgefertigter Originalfrachtbriefe, sowie der Frachtbriefduplikate ist insofern bedeutsam, als das vom Frachtführer gezeichnete Doppel einerseits ein Empfangsbekenntnis des letzteren darstellt und ihm anderseits, wenn es vom Absender dem Empfänger übergeben wird, ähnliche dingliche Wirkungen zukommen wie dem Ladeschein.¹⁷

¹³ *Wehrli*: S. 20. Als Gegenkontrahent des Frachtführers ist der Versender genannt, dies um die Möglichkeit der Versendung durch einen Spediteur an Stelle des Absenders einzuschließen.

¹⁴ *Wehrli*: S. 20.

¹⁵ *Hasse*: S. 14.

¹⁶ OR 441; 442; 447.

¹⁷ *Hasse*: S. 14, diese dingliche Wirkung stützt sich aber nur in Anlehnung an OR 443 auf Verkehrssitte, nicht auf Gesetzesbestimmung.

2. Der *Ladeschein* bzw. das *Rheinkonnossement* ist im Gegensatz zum Frachtbrief nicht nur Begleitpapier, sondern Warenpapier, also Urkunde mit Wertpapiercharakter.¹⁸ Im Ladeschein verpflichtet sich der Frachtführer, dem rechtmäßigen Papierbesitzer die im Warenpapier aufgeführte Ware auszuliefern. Sobald der Ladeschein den Formvorschriften gemäß OR 1153 entspricht, ist er ein Wertpapier und unterliegt den einschlägigen Bestimmungen des Wertpapierrechtes (OR 965 973, 1145 1152). Die Auslieferungspflicht wird dadurch eine skripturmäßige; dem gutgläubigen Papierbesitzer als Warenempfänger kann der Frachtführer nicht, wie bei der Rezeptumsschuld, entgegenhalten, daß er die Ladung nicht in dem Umfange oder gar nicht empfangen habe.¹⁹ Dies ist auch sehr verständlich: soll doch das Papier die Ware vertreten. Deshalb muß der gutgläubige Erwerber des Warenpapiers Gewähr haben, daß er die im Ladeschein bzw. Rheinkonnossement verzeichnete Ware gegen Aushändigung des Papiers erhält; denn diese und nur diese hat er gekauft oder belehnt.

Der Unterschied zwischen Uebernahme- und Verladekonnossement ist vorwiegend von wirtschaftlicher Bedeutung. Indem der Frachtführer beim ersteren nur die Uebernahme zum Transport bescheinigt, bestätigt er beim zweiten den erfolgten Verlad, was insbesondere bei der Seeschifffahrt — mit ihren längeren Lieferfristen — von Bedeutung ist.²⁰ Für das Verhältnis *Frachtführer: Empfänger* entscheidet nur das Warenpapier; deshalb ist es wichtig, daß der Ladeschein die Hauptbestimmungen des Frachtvertrages enthält; meistens sind die Verlade- und Transportbedingungen, auf welche der Text verweist, umstehend abgedruckt.²¹ Da der Ladeschein nicht sämtliche Bestimmungen des Frachtvertrages enthalten muß, kann er im Verhältnis *Frachtführer: Absender* (bzw. Versender) nicht die Rolle eines schließlichen Beweisstückes spielen.

3. Der *Empfangsschein* gemäß OR 443, 2 kommt im Binnenschifffahrtsfrachtverkehr meistens in Verbindung mit dem Fracht-

¹⁸ Hasse: S. 13.

¹⁹ BSchG: §§ 72/76. — Hasse: S. 14/15; 17; 21/22; 31.

²⁰ Hasse: S. 14/15.

²¹ OR 1146; HGB § 446.

schlußschein zur Verwendung. Wie aus der Bezeichnung schon hervorgeht, bescheinigt darin der Frachtführer nur den Empfang des Frachtgutes. Hinsichtlich des Frachtvertrages enthält er keine Angaben, indem es sich meistens nur um einen Auszug aus dem „Rheinbordereau“ handelt.

§ 2 VT schließt die Anwendung des § 72 BSchG aus und schreibt dafür vor, daß für jede Partie entweder ein Konnossement (Ladeschein) oder ein Rheinfrachtbrief ausgestellt wird. Damit kann für die weitere Betrachtung der Empfangsschein unberücksichtigt gelassen werden. Wer die Entscheidung zu treffen hat, ob ein Ladeschein oder ein Frachtbrief auszustellen sei, geht aus dem Text nicht eindeutig hervor: doch wird in Anlehnung an § 72, 1 BSchG der Gedanke leitend sein, daß der Absender das Begehren auf Ausstellung eines Wertpapiers stellen kann.

Der Frachtführer muß jedoch den Erhalt des in den Frachtpapieren aufgeführten Frachtgutes nur dann vorbehaltlos bescheinigen, wenn ihm die Ware zugewogen wurde, d. h. wenn die Güter unter seiner Kontrolle oder durch eine überparteiliche Instanz unmittelbar vor der Uebernahme verwogen wurden.²² Erklärt sich aber der Absender bereit, die Zuzählung, Zumessung oder Zuwägung auf seine Kosten ausführen zu lassen, so ist der Frachtführer zur Anbringung von Vorbehalten nicht berechtigt.²³ In diesem Falle hat er den Ladeschein (bzw. Rheinkonnossement) „rein zu zeichnen“, was natürlich seinen Verkehrswert erhöht. Da das Zuwägen der Güter bei Rheingütertransporten gar nicht so selbstverständlich ist, indem es beispielsweise bei der Uebernahme ab Seeschiff oft unmöglich ist, das Gut zu wägen, oder weil bei Massengütern, wie Kohle, Erze und Getreide die Verwägung mit erheblichen Kosten verbunden wäre, darf dem Rheinfrachtführer nicht zugemutet werden, daß er sich für eine unbestimmte Zahl oder Menge des bestimmtesten verpflichtet.²⁴ Fügt er den Zahl- und Gewichtsangaben im Frachtpapier den Zusatz bei: „Maß, Zahl und Gewicht unbekannt“ oder „*Stückzahl, Maß, Gewicht, Nummern, Marken, Markenzeichen, Inhalt, Art, Gattung, Qualität, Zustand, Wert, Beschaffenheit und Verpackung unbekannt*“, so

²² *Vortisch & Zschucke*: S. 460. — VT §§ 16, 2 und 2, 3.

²³ BSchG § 73, 2.

²⁴ BSchG § 73, 1. — VT §§ 2, 3 und 16, 2.

bringt er damit einen berechtigten Vorbehalt gegenüber seiner Verpflichtung zur Auslieferung an.²⁵ Dieser Vorbehalt bedingt, daß der geschädigte Warenberechtigte mit andern Mitteln beweisen muß, der Frachtführer habe das im Frachtpapier aufgeführte Gut im behaupteten Umfange erhalten.²⁶ Die Reedereien wollen gemäß §§ 16, 2 und 2. 3 VT nur für das Gewicht haften, das sich bei einem durch sie selbst kontrollierten Verwägen ergeben hat; sie verweigern der Gewichtsfeststellung durch Eichaufnahme ausdrücklich ihre Anerkennung.²⁷ Wenn die Zollbehörden die durch Eichaufnahmen festgestellten Gewichte anerkennen, so ist dies ein Entgegenkommen, das vorwiegend auf der Erfahrung beruhen dürfte, daß diese Angaben nicht stark vom effektiven Gewicht abweichen.

Dagegen dürften — im Gegensatz zur deutschen Praxis — die in Basel bahnamtlich festgestellten Gewichte, zumal sie auch von den Zollbehörden anerkannt werden, auch für den Rheinfrachtführer verbindlich sein.²⁸

Wenn der Rheinfrachtführer nach § 2. 3 VT auch für die Richtigkeit der Angaben in den Frachtpapieren betreffend Stückzahl, Maß und Gewicht haften will, sofern ihm das Gut zugezählt — zugemessen oder zugewogen — wurde, so lehnt er in demselben Paragraphen doch jegliche Haftung für die Richtigkeit der übrigen Angaben (Nummern, Qualität, Zustand, Wert, Beschaffenheit und Verpackung) ausdrücklich ab. Dadurch steht § 2. 3 VT im Widerspruch zu den §§ 74 und 76 BSchG; deshalb wird denn auch in § 2. 5 VT deren subsidiäre Geltung wegbedungen. Da es

²⁵ *Vortisch & Zschucke*: S. 461, gestützt auf VT § 2.2 als vorgedruckter Vermerk auf Rhein-Frachtbrief-Konnossement.

²⁶ *Mittelstein, Hdb.*: § 66, 3 (S. 308). — *Vortisch & Zschucke*: S. 463.

²⁷ Jedes Frachtschiff ist entsprechend seiner Wasserverdrängung geeicht und hat an der Schiffswand Strichmarken, welche die Wasserverdrängung des beladenen und unbeladenen Schiffes anzeigen. Vermittels des Eichscheins, welcher zu den Schiffspapieren gehört, kann — gestützt auf die Wasserverdrängung — das Gewicht der Ladung errechnet werden. Dabei ist, je nach dem Schiffstyp mit einer Genauigkeitsabweichung von max. 1 % vom Effektivgewicht zu rechnen.

²⁸ Die schweizerische Zollbehörde anerkennt nur die von der SBB bahnamtlich festgestellten Gewichte, nicht die der DBB oder SNCF.

Mittelstein Hdb.: § 66, 1 (S. 307). — *Vortisch & Zschucke*: S. 337/38.

sich nicht um zwingende Normen handelt, ist rechtlich dagegen nichts einzuwenden; doch dürfte man hier die Grenze des nach Treu und Glauben noch Tragbaren erreicht haben.²⁹

§ 74 BSchG statuiert: „Der Frachtführer haftet für die Richtigkeit der im Ladeschein enthaltenen Bezeichnung der Güter, sofern er nicht beweist, daß die Unrichtigkeit der Bezeichnung bei Anwendung der Sorgfalt eines *gewöhnlichen* Frachtführers nicht zu erkennen war. Sind dem Frachtführer die Güter in Verpackung oder in geschlossenen Gefäßen übergeben und ist dies aus dem Ladeschein zu ersehen, so trifft den Frachtführer keine Verantwortlichkeit für die richtige Bezeichnung des Inhalts, es sei denn, daß ihm eine bössliche Handlungsweise nachgewiesen wird“. Hiermit kommt sehr deutlich die vom Seerecht abweichende Auffassung in bezug auf die Verantwortlichkeit des Frachtführers für die Angaben im „Konnossement“ zum Ausdruck. Ist dort der Frachtführer (Unternehmer) nicht verpflichtet, Angaben ins Konnossement aufzunehmen, deren Richtigkeit er zu bezweifeln Anlaß hat und die zu überprüfen er nicht in der Lage ist, so darf der Frachtführer nach BSchG die Angaben machen, hat aber eine Entlastungsmöglichkeit, wenn er beweisen kann, daß die Unrichtigkeit — bei Anwendung der Sorgfalt eines gewöhnlichen Frachtführers, also ohne besondere Sach- und Warenkenntnis — nicht erkennbar war.³⁰ Im ersten Falle wird der Wert des Warenpapiers durch das Fehlen der Angaben vermindert; nach VT dagegen ist in diesem Wertpapier ein Risiko enthalten, das dem Wertpapier nicht eigen ist, hier aber zum Skriptum gehört. Trotzdem besteht beim Seerecht eher die Möglichkeit, ein vollwertiges Warenpapier zu erhalten, indem der Absender (Ablader) alles daran setzen wird und auch kann, um den Frachtführer über den tatsächlichen Inhalt der Sendung zu orientieren. Außerdem wird vom Versender angenommen, daß er für die Richtigkeit seiner Angaben über Merkzeichen, Zahl, Menge und Gewicht alle Gewähr übernommen habe.³¹ Damit soll wohl das Vertrauensverhältnis, das zwischen Auftraggeber und Beauftragtem bestehen muß, zum Ausdruck kommen.

²⁹ VT § 2, 4.

³⁰ Brüsseler I. Ue. vom 25. August 1924, Art. 3, § 3. — BSchG: § 74.

³¹ Brüsseler I. Ue. vom 25. August 1924, Art. 3, § 5.

Bei verpackten Gütern muß sich der Frachtführer auf die Angaben des Absenders verlassen können. Es ist einleuchtend, daß er sich für unbekannte Werte nicht wie für bekannte verantwortlich erklären kann; die Regelung in BSchG § 74, 2 muß daher als angemessen anerkannt werden. Der Frachtführer soll aber auch nicht zuungunsten des gutgläubigen Papiererwerbers etwas als erhalten bescheinigen, wovon er weiß, daß es nicht zutrifft.³² Art. 3 § 3 des Brüsseler I.Ue. vom 25. August 1924 verpflichtet deshalb den Frachtführer (Unternehmer), auf dem Konnossement Angaben über die äußerlich erkennbare Verfassung und Beschaffenheit der Güter zu machen. BSchG § 76 macht den Frachtführer für den — aus einem Mangel sich ergebenden — Minderwert der Güter verantwortlich, wenn er bei der Uebernahme von Gütern, deren Beschädigung, schlechte Beschaffenheit oder mangelhafte Verpackung äußerlich erkennbar war, im Ladeschein darüber nichts vermerkt hat. Wenn der Rheinfrachtführer, gestützt auf § 2 VT, jegliche Verantwortlichkeit für die Angaben in den Frachtpapieren über Nummern, Marken, Merkzeichen, Inhalt, Art, Gattung, Qualität, Zustand, Wert, Beschaffenheit und Verpackung der Güter zum vornherein expressis verbis ablehnt — wozu er allerdings berechtigt ist —, wird der Wert der Frachtpapiere als Empfangsbekenntnis weitgehend herabgesetzt; der Ladeschein verkörpert dann als Traditionspapier ein solchermaßen bedingtes Auslieferungsversprechen, daß sein Verkehrswert sehr in Frage gestellt wird.³³ Ob der Frachtführer im Falle der in § 2, 3 VT erwähnten Kontrolle nach Treu und Glauben noch berechtigt ist, seine Verantwortlichkeit für die Angaben über Nummern, Marken und Verpackung — ferner bei unverpackter Ware, über Zustand und Beschaffenheit — rundweg abzulehnen, möchten wir bezweifeln; besitzt er doch in der Kontrolle zwangsläufig die Möglichkeit, genaue Kenntnisse darüber zu erhalten!

Durch § 2 VT wird das in den Frachtpapieren bescheinigte Empfangsbekenntnis — bzw. die Auslieferungsverpflichtung — dermaßen bedingt, daß sich der geschädigte Warenberechtigte

³² Es soll beispielsweise nicht ein Pulver, das als wertvolle Droge deklariert ist, als solche im Frachtpapier bescheinigen, wenn er durch Zufall feststellt (Bruch der Verpackung), daß er nur minderwertige Ware übernommen hat.

³³ *Vortisch & Zschucke*: S. 473.

nicht auf die oben genannten Frachtpapiere berufen kann, um den Nachweis zu erbringen, der Frachtführer habe das Frachtgut im bescheinigten Umfang und Zustand übernommen; er ist gezwungen, diesen Nachweis mit anderen prozeßrechtlichen Beweismitteln zu führen. Damit ist auch der Zweck des § 2 VT erklärt, der darin besteht, die volle Beweislast dem Geschädigten aufzuerlegen.³⁴ Für diesen ist der Nachweis, das Gut sei in einem bestimmten Umfang und Zustand vom Frachtführer übernommen worden, häufig viel schwerer zu führen, als es der Gegenpartei zufällt, ihre Behauptung zu belegen, der Schaden oder Verlust sei auf ein Ereignis in der Zeit von der Annahme der Ware bis zu ihrer Ablieferung zurückzuführen. Bestand das schädigende Ereignis z. B. in einem Schiffahrtsunfall, so wird das allerdings meistens längs des Wasserweges und in Schiffahrtskreisen bald bekannt, wenn auch mehr oder weniger genau. In der Regel wird auch der Frachtführer, dem ja die Obhut über das Frachtgut oblag, nicht jede Auskunft verweigern, — muß er sich doch auf einen Grund zur Ausschließung seiner eigenen Haftung berufen.³⁵

B. Die Entlastungsgründe im einzelnen

Obwohl die Systeme, nach denen sich die Entlastung des Frachtführers aufbaut, in den Verlade- und Transportbedingungen, im Binnenschiffahrtsgesetz und auch im schweizerischen Obligationenrecht verschieden sind, soll hier doch für die Gliederung dieses Abschnitts die Systematik des sechzehnten Titels des Obligationenrechtes maßgebend sein. Einerseits eignet sich die kasuistische Aufzählung in den VT schlecht für unsere Darstellung; andererseits sind dem schweizerischen Richter die Richtlinien und Prinzipien des OR vertrauter, als der im BSchG verkörperte Rechtsgedanke.

Generell zu unterscheiden sind: 1. Schadenursachen, die ihren Ursprung in einem bestimmten, vertragswidrigen Verhalten der Gegenpartei haben und gewissermaßen ein Selbstverschulden darstellen, 2. Ursachen, für die man den Frachtführer — unter Berücksichtigung der Natur seiner Tätigkeit — nicht verantwortlich

³⁴ *Mittelstein, Hdb.*: § 65, 7 (S. 306); § 66, 3 (S. 308); § 67, 4 (S. 310/11).

³⁵ *Mittelstein, Hdb.*: § 58, 5 (S. 265). — *Vortisch & Zschucke*: S. 473.

machen kann, und 3. Ursachen, welche er nicht verschuldet haben kann, indem er die Sorgfalt eines ordentlichen Frachtführers angewendet hat.³⁶

1. Zu den Entlastungsgründen der ersten Art gehören nach OR 441, 442, 446, 447:

a) *Unterlassung und Ungenauigkeit der Angaben betreffend das Frachtgut.* — Sofern der Absender mit dem Auftraggeber aus Frachtvertrag identisch ist, ergibt sich dessen Verantwortlichkeit aus den allgemeinen Rechtssätzen (OR 97) und insbesondere aus den Bestimmungen über den Gläubigerverzug (OR 91 ff.).³⁷ Durch die spezielle Normierung dieser Verantwortlichkeit des Absenders in 441, 2 OR ist sie auch für jene Fälle festgehalten, wo beispielsweise der Empfänger Auftraggeber ist; der Geschädigte kann in diesem Fall ohne Bezugnahme auf das Rechtsverhältnis *Absender: Auftraggeber* den Absender belangen. Das BSchG hat diesen Fall nicht ausdrücklich erwähnt. Die VT haben die Verantwortlichkeit auch auf den Auftraggeber ausgedehnt und lassen Absender, Auftraggeber und Empfänger für sämtlichen, durch Vernachlässigung dieser Deklarierungspflicht verursachten Schaden haften.³⁸ § 4, 3 und 4 VT statuieren ausdrücklich, daß sie haften, gleichgültig ob ein Verschulden vorliegt oder nicht. Dies deckt sich weitgehend mit der Auffassung Beckers, der den Absender verantwortlich erklärt, unabhängig von der Tatsache, ob derselbe selbst genügend informiert war oder nicht.³⁹ Es mag dies hart erscheinen, zumal doch der Frachtführer berechtigt ist, nach OR 95 vom Vertrage zurückzutreten. In der Praxis aber wird es oft unmöglich sein, von diesem Rücktrittsrecht Gebrauch zu machen, soll die dadurch hervorgerufene finanzielle Einbuße nicht größer sein, als das Risiko.⁴⁰

Daß Absender, Auftraggeber und Empfänger für sämtliche

³⁶ OR 447; 441; 442; 402, 2; 97; 447/8.

³⁷ *Essentiale negotii* nach *Mittelstein, Hdb.*: § 28, 5 (S. 133). — *Becker*: N. 2 zu OR 441.

³⁸ VT § 4.

³⁹ *Becker*: N. 3 zu OR 441.

⁴⁰ Oft werden die Zollpapiere und Erklärungen erst nach erfolgter Beladung beigebracht und ein Wiederausladen würde unter Umständen ein Mehrfaches des Schadens ausmachen.

Folgen einzustehen haben, sofern sie wissentlich falsche Angaben gemacht haben, hat mehr pœnalen Charakter, weil die Haftung des Frachtführers — unbeschden der Schadenursache oder seines Verschuldens — schon durch § 17, 3 VT ausgeschlossen wird.

b) *Unterlassung der Angabe des Wertes bei wertvollen Gegenständen.* — Es handelt sich um einen Spezialfall des obgenannten Entlastungsgrundes.

OR 447. 2 bestimmt neben 441. 1, daß es ein Verschulden darstelle, wenn der Absender unterlassen hat, den Frachtführer vom besonders hohen Wert des Frachtgutes zu unterrichten. § 58. 3 BSchG läßt den Frachtführer für den Verlust oder die Beschädigung von Kostbarkeiten, Kunstgegenständen, Geld und Wertpapieren *nur* dann haften, wenn ihm die Beschaffenheit oder der Wert des Gutes bei der Uebergabe zur Beförderung angegeben worden ist. § 4. 1 VT statuiert ebenfalls die Verpflichtung des Absenders, bzw. Auftraggebers, den Wert des Frachtgutes zu deklarieren, und § 17, 3 VT schließt die Haftung des Frachtführers bei wissentlich falschen Angaben sogar ohne Rücksicht auf die Schadenursache oder sein Verschulden gänzlich aus. Durch die Wertangabe soll der ordentliche Frachtführer, von dem keine besondere Warenkenntnis verlangt werden darf, in die Lage versetzt werden, für die Erhaltung des Gutes die erforderlichen Maßnahmen, wie beispielsweise vermehrte Ueberwachung, anzuordnen. Das BSchG geht in seiner Konsequenz noch weiter als das OR, indem bei Unterlassung der Wertangabe der Frachtführer überhaupt nicht haftet, sofern nicht eine unerlaubte Handlung vorliegt.⁴¹

c) *Mangelhafte Verpackung.* — Nach OR 442 hat der Absender für gehörige Verpackung zu sorgen. „Gehörig“ ist diejenige Verpackungsart, welche bei der gegebenen Transportart das Gut unter normalen Umständen zu schützen vermag. Vernachlässigt der Absender diese Pflicht, so haftet er für allen Schaden am versandten, wie auch am mitreisenden und dadurch beschädigten Gut.⁴² Indem das Gesetz eine Verpflichtung der Kontrolle des Gutes durch den Frachtführer bei der Uebernahme statuiert,

⁴¹ Portisch & Zschucke: S. 347. — Mittelstein, Hdb.: § 59 (S. 273 ff.).

⁴² Becker: N. 1 und 2 zu OR 442.

läßt es ihn für die Folgen solcher Mängel haften, welche bei der Uebernahme äußerlich erkennbar waren. — vorausgesetzt daß er das Gut vorbehaltlos angenommen hatte. Da der Frachtführer ohne besondere Warenkenntnis die erforderliche Verpackung nur hinsichtlich der Beanspruchung des Gutes beim Transport beurteilen kann, darf kein allzu strenger Maßstab für seine Haftung angelegt werden. Andererseits soll er als Beauftragter weitgehend die Interessen seines Auftraggebers wahren und bei offensichtlichen Mängeln, welche das aufgegebenen, wie auch das mitgeladene Gut gefährden, den Absender auf seine Vertragspflicht hinweisen. Es steht ihm frei, das Gut zur Neuverpackung zurückzuweisen, bzw. den Vertrag zu „kündigen“ oder, sofern der Absender auf dem Versand beharrt, es nur unter Vorbehalt anzunehmen.⁴³ Hat der Absender das Gut selbst verladen, so war eine Kontrolle weitgehend verunmöglicht; deshalb wird die Haftung des Frachtführers gemäß OR 442, 3 stillschweigend ausgeschlossen.⁴⁴ Zur Erleichterung der Beweisführung ist es ratsam, in den Frachtpapieren diesen Ausschluß der Haftung zu vermerken. Da OR 442, 3 nachgiebiges Recht darstellt, lehnen viele Frachtführer im Frachtvertrag jegliche Haftung für die Folgen aus Verpackungsmängeln ab.

§ 49, 2 BSchG befreit den Frachtführer von der Haftung für Schaden, der infolge fehlender oder mangelhafter Verpackung entstanden ist, nur insofern, als aus den Frachtpapieren hervorgeht, daß das Gut nicht mit der erforderlichen Verpackung aufgegeben wurde. Das will nun nicht heißen, daß sich der Frachtführer nicht von der Haftung befreien könne, wenn er das Gut ohne Vermerk oder vorbehaltlos angenommen hat. Doch ist er in diesem Falle gezwungen, den Entlastungsbeweis nach § 58 BSchG zu erbringen, d. h. er hat nachzuweisen, daß der Verlust oder die Beschädigung trotz Anwendung der Sorgfalt eines ordentlichen Frachtführers nicht abgewendet werden konnte.⁴⁵

§ 76 BSchG verlangt vom Frachtführer ausdrücklich das Vermerken solcher Mängel im Ladeschein, dies zur Erhaltung „des Glaubens in die Schrift“ des Wertpapiers.

⁴³ OR 91 ff.; 442, 3. — *Oser-Schönenberger*: N. 2 zu OR 442.

⁴⁴ *Becker*: N. 5 zu OR 442.

⁴⁵ *Vortisch & Zschucke*: S. 360.

Die VT treten gar nicht auf diese Unterscheidung von äußerlich erkennbaren und nicht erkennbaren Mängel ein; sie verneinen auch rundweg eine Pflicht des Frachtführers, irgendwelche Vermerke oder Vorbehalte in die Frachtpapiere aufzunehmen.⁴⁶ Da sie in § 16 f ihre Haftung durch Fehlen, Mangelhaftigkeit; Unzulänglichkeit oder Defektwerden der Umhüllung, Verpackung, Fässer, Kisten usw. ausschließen, haben sie nur den Nachweis zu erbringen, daß der Verlust oder die Beschädigung demzufolge eingetreten ist.

d) *Verschulden des Absenders*. — In Anlehnung an OR 402, 2 haftet der Frachtführer nicht für Schaden, der durch ein Verschulden des Absenders (wie in den vorangehend dargelegten Einzelfällen) oder durch dessen Anweisungen eingetreten ist.⁴⁷ Das Gesetz selbst sieht verschiedene Fälle vor, wo der Absender oder der Auftraggeber dem Frachtführer Weisungen erteilen kann bzw. soll. Nach OR 441 soll der Absender den Transportweg bezeichnen; er kann unter gewissen Voraussetzungen das Gut anhalten oder zurückverlangen; er hat (als Obliegenheit) dem Frachtführer weitere Instruktionen zu erteilen, sofern dieser das Gut nicht abliefen kann, weil der Empfänger nicht zu ermitteln ist oder das Frachtgut entweder nicht angenommen oder die Zahlung der auf ihm lastenden Forderung nicht geleistet wird.⁴⁸ Zur Präzisierung der in OR 397 grundsätzlich verankerten Norm der Maßgeblichkeit der Instruktionen des Auftraggebers für den Beauftragten hat der Gesetzgeber in Art. 444/5 die Maßnahmen festgelegt, welche der Frachtführer zu ergreifen berechtigt ist, sollten Instruktionen ausbleiben. Andererseits betont Art. 446, daß der Frachtführer — bei Ausübung der ihm in bezug auf die Behandlung des Frachtgutes eingeräumten Befugnisse — die Interessen des *Eigentümers* (bzw. Verfügungsberechtigten) bestmöglich zu wahren hat und bei Verschulden für Schadenersatz haftet. Indem der Gesetzgeber die Interessen des Wareneigentümers gewahrt wissen will, betont er damit auch die Stellung des Frachtführers als unmittelbaren Besitzers.⁴⁹ Damit kann sich der Frachtführer

⁴⁶ VT § 2, 4.

⁴⁷ OR 447.

⁴⁸ OR 443; 444.

⁴⁹ *Oser-Schönenberger*: N. 31 zu OR 443. — *Rehsteiner*: S. 10 ff.

nicht einfach auf das Verschulden des Absenders bzw. Auftraggebers oder Empfängers berufen, sondern liegt ihm auch die allgemeine Diligenzpflicht des Vertragspartners ob, der Entwicklung eines Schadens entgegenzuwirken, dies obwohl das Risiko durch die Gegenpartei zu tragen ist oder die Schadenersatzpflicht nicht bei ihm liegt.⁵⁰ Da die „Sorgfalt eines ordentlichen Frachtführers“ diese Diligenzpflicht begrifflich nicht ganz umfaßt, wird es Sache des richterlichen Ermessens sein, zu entscheiden, inwiefern dem Frachtführer die Wahrung der Interessen des Eigentümers zumutbar war.

Ganz der besonderen Natur des Transportes entsprechend, nennt das Binnenschiffahrtsgesetz neben dem Ablieferungshindernis noch zwei weitere Fälle, wo Anweisungen des Absenders, bzw. des Eigentümers, auf den Transport einwirken können, nämlich die §§ 27 und 46 über den Lade- bzw. den Löschplatz. Doch wird in diesen Paragraphen dem Frachtführer auch der Rahmen für selbständiges Handeln gegeben. Ersucht er den Absender bzw. Auftraggeber oder Empfänger um Anweisung und bleibt diese aus, so kann er jede Verantwortlichkeit wegen Verzögerung ablehnen.⁵¹ § 16 c VT schließt jede Haftung für die Folgen solcher Handlungen oder Unterlassungen des Absenders, Auftraggebers oder Empfängers oder ihrer Vertreter oder Beauftragten aus. Diese Formulierung erscheint uns jedoch nur als Fixierung der allgemeingültigen Rechtssätze über die Befreiung des Schuldners bei Verschulden des Gläubigers (OR 97.1; 103. 2). Wo aber die Sorgfaltspflicht eines ordentlichen Frachtführers zur Wahrung der Interessen des Auftraggebers ein selbständiges Handeln des Beauftragten erheischt, kann er sich wohl kaum auf eine Unterlassung des Absenders, bzw. des Auftraggebers oder Empfängers, berufen.⁵²

2. Als Ursachen, für welche man den Frachtführer der besonderen Natur des Transportes wegen nicht haften lassen will, sind folgende zu nennen:

⁵⁰ OR 119, 2; 215; 257; 332.

⁵¹ *Vortisch & Zschucke*: S. 163 und 275.

⁵² *Wehrli*: S. 95.

a) *Die natürliche Beschaffenheit des Gutes.* — In Art. 447 OR gibt der Gesetzgeber dem Frachtführer die Möglichkeit, sich unter Berufung auf die natürliche Beschaffenheit des Gutes von der Haftung zu befreien. Der Frachtführer hat in diesem Fall nur den Nachweis zu erbringen, daß der Verlust oder die Beschädigung infolge der natürlichen Beschaffenheit des Gutes eingetreten ist. Da viele Güter einerseits gerade ihrer Beschaffenheit und Eigenart wegen besondere Vorkehrungen (umfassende Verpackung) zu ihrem Schutze erheischen, anderseits aber die Kosten solcher Maßnahmen in keinem wirtschaftlich tragbaren Verhältnis zu ihrem Werte stehen, kommen sie üblicherweise unverpackt oder „ungenügend“ verpackt zum Versand. Es wäre nun unbillig, für den möglicherweise durch den Transport eintretenden innern Verderb, Schwund, Leckage, Aufnahme von Feuchtigkeit, Austrocknung, Verstreuen etc., den Frachtführer bis zur Grenze von höherer Gewalt haftbar zu machen und ihn zum Nachweis zu zwingen, daß der Schaden trotz Anwendung der Sorgfalt eines ordentlichen Frachtführers eingetreten ist. Vielmehr soll die Vermutung platzgreifen, der Schaden sei auf die innere Beschaffenheit des Gutes zurückzuführen. Dem geschädigten Warenberechtigten steht allerdings der Nachweis offen, daß der Schaden infolge Verletzung der Sorgfaltspflicht gemäß OR 398, 2 entstanden ist. Oft könnte in der Tat vermittels gewisser zweckmäßiger Vorkehrungen (Abkühlen, Trocknen, Umstechen von warmgewordenem Getreide etc.) der Schaden abgewendet oder wenigstens vermindert werden. Es fragt sich, ob der Frachtführer für die durch die natürliche Beschaffenheit des Gutes bedingten zweckdienlichen Vorkehrungen ein besonderes Entgelt verlangen darf. Es kann sein, daß die Formulierung des Frachtvertrages oder die sonstigen Umstände des betreffenden Falls Anhaltspunkte für einen dahingehenden Parteiwillen liefern.

Rechtlich gesehen, stellt der Frachtlohn nur eine Entschädigung für die Aufwendungen dar, die durch die Ausführung des Transportes verursacht wurden; damit hätte der Frachtführer für alle übrigen Aufwendungen, insbesondere zur Erhaltung des Gutes, sofern diese Ausgaben in richtiger Ausführung des Auf-

trages gemacht worden sind, gemäß OR 402, 1 Anrecht auf Entschädigung.⁵³

In diesen Zusammenhang gehört auch das schon bei Landtransporten wichtige Problem der *Leckage*. Man versteht unter diesem Ausdruck den Verlust an flüssigem Frachtgut, der durch die nicht absolute Dichtigkeit der Fastage Gebinde, insbesondere Holzbehälter) entsteht. Man unterscheidet zwischen gewöhnlicher und außergewöhnlicher Leckage. Die gewöhnliche Leckage umfaßt den normalen Flüssigkeitsverlust, der unter Berücksichtigung des flüssigen Frachtgutes und seinem Gebinde durch Aussickern entsteht und Bruchteile vom Hundert des Gutes ausmacht. Außergewöhnliche Leckage wird angenommen, sobald dieser Gewichtsverlust das normale Maß überschreitet. Die außergewöhnliche Leckage kann verschiedene Ursachen haben, wird aber meistens durch äußere gewaltsame Beschädigung des Gebindes bedingt sein.⁵⁴ Doch kann sie ihre Ursache auch in der natürlichen Beschaffenheit des Gutes haben (Öle), womit für den Frachtführer der obgenannte Entlastungsgrund gegeben wäre.

§ 59, 4 BSchG gibt dem Frachtführer ebenfalls Entlastungsmöglichkeiten. Er zählt einige der häufigsten davon auf: Bruch, Rost, innerer Verderb, außergewöhnliche Leckage, Austrocknung und Verstreuerung.⁵⁵ Da es sich nur um eine beispielsweise Erwähnung handelt, sollen damit die Möglichkeiten, sich auf diesen Befreiungsgrund zu berufen, nicht erschöpft sein. Endlich gehört hierher das Problem der *Freigrenze* (oder „Franchise“), das in einem gewissen ursächlichen Zusammenhang mit der Beschaffenheit der Güter steht. Nach den auf langjähriger Übung beruhenden Schiffsahrtsbräuchen hat der Frachtführer eine auf natürlichen Schwund, Austrocknung und Verstreuerung beim Ein- und Ausladen zurückzuführende Minderung nicht zu vertreten.⁵⁶ Dieser Brauch beruht auf der Erkenntnis, daß die Natur gewisser Güter es zwangsweise mit sich bringt, daß — infolge der notwendigen Transportmanipulationen sowie der Witterungsverhältnisse — das Gut sich verändert, bzw. nachher einen geringen Verlust oder Schaden

⁵³ Wehrli: S. 85/86.

⁵⁴ Simon: S. 18.

⁵⁵ BSchG: § 59, 4.

⁵⁶ Vortisch & Zschucke: S. 361/62.

aufweist, insbesondere Gewichtsabgang. Da es sich um eine Allgemeinerscheinung handelt, die trotz Anwendung der Sorgfalt eines ordentlichen Frachtführers nicht zu verhindern ist, hat sie das BSchG in § 60 berücksichtigt im Sinne einer Ermächtigung der Behörden der interessierten Staaten, auf dem Verordnungsweg Normen darüber aufzustellen.⁵⁷ Doch hat diese Bestimmung keine praktische Bedeutung erlangt, indem die zuständigen Behörden von ihrem Rechte keinen Gebrauch gemacht haben; so sind weiterhin die Parteivereinbarungen, bzw. die Geschäftsbedingungen, maßgebend.

§ 59, 5 BSchG regelt den Sonderfall des Transportes von *lebenden Tieren*, obwohl es sich bei extensiver Auslegung um einen Anwendungsfall der Entlastung wegen „der natürlichen Beschaffenheit des Gutes“ handeln dürfte. Es handelt sich bei Abschnitt 4 und 5 § 59 BSchG ebenso wie bei Abschnitt 2 und 3 um Vermutungen zugunsten des Frachtführers. Sofern aber dem Frachtführer oder seinen Leuten ein Verschulden nachgewiesen werden kann, ist die Vermutung entkräftet; denn § 59 will an der Verpflichtung des Frachtführers zur Einhaltung der erforderlichen Sorgfalt nichts ändern.⁵⁸

Die Verlade- und Transportbedingungen scheinen unter § 16 den Ausschluß der Haftung der Reederei zu statuieren für Verlust oder Beschädigung der Güter durch verborgene Mängel, die besondere Natur und Beschaffenheit des Gutes oder die dem Gute eigenen Mängel, insbesondere auch bei dadurch herbeigeführtem Schwund am Raumgehalt oder Gewicht, Manko, Schwund am Raumgehalt oder Gewicht bei lose geladenen Gütern, sowie bei Gütern, die dem Auslaufen, Verdunsten, Verstauben, Eintrocknen, Hartwerden, Verflüchtigen oder sonstigen Veränderungen unterworfen sind oder durch Aufnahme von Feuchtigkeit, Flüssigkeit oder andern Stoffen leiden können. Mit einem Katalog der möglichen Erscheinungsformen des Schadens schließt diese Freizeichnungsklausel, wobei in § 17 VT — entgegen BSchG § 59 — die Haftung ausgeschlossen wird, selbst wenn irgendwelches Verschulden des Schiffers oder der Reederei, der Schiffsbesatzung, der Stauer oder anderer Personen im Dienste des Schiffes oder

⁵⁷ BSchG: § 60, 1. — *Vortisch & Zschucke*: S. 382 ff.

⁵⁸ *Vortisch & Zschucke*: S. 357.

der Reederei, inkl. deren eigenes leichtes Verschulden, nachweisbar ist. Indem Abschnitt 5 des § 17 VT weder zu Art. 100 OR noch zu Art. 101 OR im Widerspruch steht, muß der Ersatzberechtigte, sofern er vorbehaltlos in den Frachtvertrag eingetreten ist, diese Freizeichnungsklausel gegen sich gelten lassen. Da die neuen Verlade- und Transportbedingungen die Franchise im Einzelfalle nicht mehr erwähnen, ist anzunehmen, daß sie Mankos, Mindergewichte oder Mindestmasse, die gemäß § 20, 2 VT die Franchise von 1 % übersteigen, gestützt auf § 16 17 VT geregelt haben wollen.⁵⁹

Analog dem Eisenbahntransportgesetz (ETG) kennt das BSchG im § 59 zwei Fälle des Haftungsausschlusses Beförderungsweise, Selbstverlad), die das OR nicht besonders berücksichtigt hat.⁶⁰

b) *Die Beförderungsart.* — Bei Gütern, die nach Vereinbarung mit dem Absender auf Deck verladen oder auf Schiffen ohne Verdeck befördert werden, soll der Frachtführer nicht haften für Schaden, der aus Gefahrsursachen entstanden ist, welche mit dieser *Beförderungsweise* verbunden sind.⁶¹ Damit soll die Pflicht zur Anwendung der Sorgfalt eines ordentlichen Frachtführers im übrigen nicht wegbedungen sein; der Frachtführer hat im Rahmen der Möglichkeiten das Gut vor Schaden zu bewahren, insbesondere empfindliches Gut vor Witterungseinflüssen zu schützen, feuergefährliches Gut nicht unnötigerweise der Brandgefahr auszusetzen und der leichteren Beraubungsmöglichkeit Rechnung zu tragen.⁶² Doch werden in vielen Fällen alle Vorkehrungen die mit dieser Beförderungsweise verbundene Schadengefahr nicht bannen können. Geschah die Verladung nach Vereinbarung mit dem Absender, so ist anzunehmen, daß dieser in Kenntnis der Umstände das erhöhte Gefahrenrisiko auf sich nehmen wollte. Die deutsche Praxis verlangt für diese Verfrachtung keine ausdrückliche Vereinbarung, sondern anerkennt eine — durch schlüssige Handlung oder stillschweigend zustandegekommene — dahingehende Abmachung, wie z. B. die Bezeichnung des Schiffes als

⁵⁹ z. B. § 2 a alte VT „Lloyd AG. Basel“.

⁶⁰ ETG: Art. 31, 1. — BSchG: § 59, 1 und 3.

⁶¹ BSchG: § 59, 1.

⁶² *Portisch & Zschucke*: S. 359. — *Mittelstein*, Hdb.: § 60, 2 (S. 276).

offenes in den Frachtpapieren; auch der Ortsgebrauch gilt als hinreichend. Für den Warenberechtigten gemäß Wertpapier ist die Abmachung nur verbindlich, wenn die Beförderungsart aus dem Ladeschein ersichtlich ist.⁶³

§ 3, 4 VT statuiert das Recht der Reederei oder des Schiffers, nach freiem Ermessen Güter ganz oder teilweise auf Deck oder in offene Schiffe zu verladen. Wenn auch die Haftung für allfällige aus dieser Verladeart entstehende Schäden ausgeschlossen werden, so ist der Frachtführer damit seiner Sorgfaltspflicht — insbesondere derjenigen gemäß OR 389, 22 — nicht enthoben; unter allen Umständen soll der Absender von dieser Verladeart Mitteilung erhalten. Dies ist zumutbar, indem sich das Transportrisiko zuungunsten des Absenders vergrößert und der Frachtführer von der besseren Ausnützung der Ladefähigkeit des Schiffes profitiert. Notwendig ist die Mitteilung auch insofern, als nach üblichen Versicherungsbedingungen der Versicherer Schaden, der einzig aus dieser Beförderungsart entstanden ist, mangels anderer Vereinbarung nicht deckt.⁶⁴

c) *Selbstverlad*. — Ebenso soll — nach BSchG — der Frachtführer bei Gütern, deren Verladung und Ausladung von dem Absender oder Empfänger besorgt wird, nicht haften für Schaden, welcher auf Gefahren zurückzuführen ist, die mit dem Verladen oder Ausladen oder mit einer mangelhaften Verladung verbunden sind.⁶⁵ Voraussetzung zur Geltendmachung dieses Entlastungsgrundes ist der einwandfreie Nachweis, daß wirklich ein solcher Umstand Ursache des Schadens war. Selbstverständlich kann der Frachtführer nicht für Folgen der ungenügenden Beladungsfähigkeit der Gegenpartei haften. Richtige Beladung ist Vertragsverbindlichkeit.⁶⁶ Doch hat nach § 41 BSchG der Frachtführer die weitere Verladung, insbesondere das Stauen, zu überwachen. Da die Beladung eines Schiffes nicht so einfach ist, wie beispielsweise die

⁶³ *Vortisch & Zschucke*: S. 358.

⁶⁴ Gemäß Nummer 41 K. z. ABVT 40 gilt die Versicherung nur zur Bedingung „fpa“. In obgenanntem Falle muß der Absender entscheiden, ob er den Transport riskieren will oder nicht, oder gegen Mehrprämie zur Bedingung „wpa“ versichern.

⁶⁵ BSchG: § 59, 3. — ETG: Art. 31, 3.

⁶⁶ BSchG: § 41. — *Vortisch & Zschucke*: S. 249.

Beladung eines Eisenbahnwagens, so verlangt das Gesetz im Interesse der Sicherheit von Schiff und Ladung, daß ein mit der Eigenart des Transportmittels Vertrauter die Beladung überwacht.⁶⁷ Gestützt auf § 3 BSchG greift auch für den Schiffseigner-Frachtführer die strengere Haftung für Hilfspersonen Platz. Allerdings haftet er für das Verschulden einer Person der Schiffsbesatzung nur mit Schiff und Fracht.⁶⁸ Wenn § 59, 3 BSchG bestimmt, daß der Frachtführer auch nicht für den Schaden einzustehen hat, welcher aus der mit einer mangelhaften Verladung verbundenen Gefahr entstanden ist, so sind damit nur jene Schadenfälle ausgeschlossen, die sich trotz Anwendung der Sorgfalt eines ordentlichen Schiffers ereigneten. Das Maß der Sorgfalt richtet sich nach der anerkannten Uebung, und Mißbräuche entschuldigen den Schiffer nicht.⁶⁹ Neben dem Frachtführer (§ 41 BSchG), Schiffseigner (§§ 3 und 4 BSchG) haftet, gestützt auf §§ 7 und 8 BSchG, der Schiffer dem Absender und Empfänger für die Vernachlässigung seiner Sorgfaltspflicht.

Nach § 3, 3 VT beginnt die Haftung aus Frachtvertrag erst nach beendigter Verladung und Stauung und endet nach § 6, 3 mit Beginn der Löschung. Der Frachtführer hat also für Verladungs- und Ausladungs-Schäden nicht aufzukommen. Die Beweislast liegt somit auf der Seite des Warenberechtigten. Außerdem statuiert § 3, 2 VT, daß in jedem Falle, ob die Reederei oder der Absender selbst das Laden und Stauen besorgt, diese sämtliche Kosten und Gefahren zu Lasten der Ware gehen. § 18, 1 VT schließt die Haftung der Reederei aus für sämtliche Schäden infolge fehlerhafter Stauung oder aus anderen Gründen, auch wenn diese Umstände oder Ereignisse durch irgendwelche Handlungen, Nachlässigkeiten oder Unterlassungen des Schiffers, der Schiffsbesatzung oder der Stauer verschuldet worden sind. Somit ist auch der Fall erfaßt, wo ein Schaden wegen mangelhafter Verladung entstanden ist. Damit der Absender, bzw. der Warenberechtigte, die Reederei für Schäden, welche infolge Unzulänglichkeiten ihrer Umschlagsvorrichtungen entstanden sind, nicht

⁶⁷ BSchG: §§ 7 und 8.

⁶⁸ BSchG: § 4.

⁶⁹ *Mittelstein, Hdb.: § 18, 8 (S. 85/86).*

über die Werkeigentümerhaftung (OR 58) belangen kann, lehnt die Reederei in § 16 h VT die Haftung für das Versagen der Lade-, Lösch- und Hebewerkzeuge ab.⁷⁰ Ob dies zulässig ist, insofern es sich um die Zurverfügungstellung solcher Vorrichtungen handelt, welche dem Vertragspartner zur Erfüllung seiner Obliegenheiten: Aufladen oder Löschen, unerlässlich sind, läßt sich wohl in Frage stellen. Dem Nachbar gegenüber, dem eine Vorrichtung vorübergehend zur Verfügung gestellt wird, kann sich jedenfalls ein Werkeigentümer nicht ohne ausdrückliche Abbedingung des OR 58 der Haftung entziehen. Es wäre unbillig, den Partner aus Frachtyvertrag schlechter zu behandeln als den Entlehner.

3. Ausgehend von Art. 447 OR steht dem Frachtführer als letzte Entlastungsmöglichkeit der Nachweis offen, daß der Schaden auf Umständen beruhe, welche durch die *Sorgfalt eines ordentlichen Frachtführers* nicht abgewendet werden konnten. Somit hat er bewiesen, daß irgendein Umstand zum eingetretenen Schaden in einer rechtlich relevanten, kausalen Beziehung steht und außerdem, daß trotz Anwendung der Sorgfalt eines ordentlichen Frachtführers die schädigende Wirkung dieses Umstandes nicht vermeidbar war.⁷¹ Das Maß der anzuwendenden Sorgfalt ist verschieden und richtet sich nach den Umständen. Ausschlaggebend hierfür sind einerseits die individuelle Lage des Frachtführers (billigerweise soll von einem Partikularschiffer nicht dasselbe Maß von Sorgfalt verlangt werden, wie von einer Reederei), anderseits die besonderen Umstände, unter welchen der Transport ausgeführt wurde. Hinsichtlich der Transportumstände hat der Frachtführer diejenige Sorgfalt anzuwenden, die ein ordentlicher Frachtführer der gleichen Kategorie und desselben Gewerbes, dem er angehört, anzuwenden pflegt.⁷² Sofern die besonderen Umstände eines Transportes das Ergreifen von zusätzlichen Maßnahmen verlangt hätten, so ist festzustellen, ob dies im Rahmen der Obliegenheiten eines solchen Frachtführers

⁷⁰ Werknatur: *Oftinger*: § 17 III b (S. 410 ff.) — Wegbedingung der Haftung: *Oftinger*: § 12, II B (S. 348).

⁷¹ *Wehrli*: S. 96.

⁷² *Wehrli*: S. 97.

lag und nach Treu und Glauben zumutbar war.⁷³ Die Versuchung ist groß, die Vernachlässigung der Sorgfalt eines ordentlichen Frachtführers als Verschulden zu qualifizieren und damit diesen Entlastungsnachweis als Exkulpationsbeweis anzusprechen, wie es Wehrli tut, obwohl er die Haftung des Frachtführers als Zufallshaftung bezeichnet.⁷⁴ Man würde wohl zweckmäßiger, anstelle von Exkulpationsbeweis und Zufallshaftung, von jener — im OR nicht seltenen — Institution des typischen Exzeptionsbeweises (OR 55, 56, 339; ZGB 333) sprechen.

§ 58 BSchG berücksichtigt die Stellung des Frachtführers auch als Schiffseigner-Frachtführer, und damit erweitern sich die Haftungs- und Entlastungsmöglichkeiten. Diese Tatsache läßt sich nur aus der historischen Entwicklung des Wassertransportgeschäfts in allgemeiner Weise erklären, da das Seerecht — und ihm folgend das Binnenschiffahrtsrecht — den Frachtführer das erhöhte Risiko der Transportart nicht allein tragen lassen will.

Sofern der Schaden auf Umständen beruht, welche durch die im Binnenschiffahrtsverkehr erforderliche Sorgfalt eines ordentlichen Frachtführers nicht abgewendet werden konnten, soll er nicht haften.⁷⁵ Diese Sorgfalt umfaßt die Befolgung der wasserpolizeilichen und sonstigen, für die Schifffahrt erlassenen Vorschriften, die Beachtung der Schifffahrtsgebräuche (wobei er sich nicht auf Mißbräuche berufen kann, z. B. rheinaufwärts mit 4 Anhangschiffen durchs Gebirge zu fahren) und die nautischen Grundsätze.⁷⁶ Nach § 58, 2 BSchG soll der Frachtführer insbesondere nicht haften, wenn der Verlust oder die Beschädigung aus einem mangelhaften Zustande des Schiffes nebst Zubehör oder der Lade- und Löscherätschaften entstanden ist, sofern dieser Zustand trotz der Sorgfalt eines ordentlichen Frachtführers nicht erkennbar war. Dies bezieht sich nicht nur auf den Zustand des Schiffes, sondern auch auf die Auswahl des für die

⁷³ v. Tuhr: § 7, VI (S. 48/49). — Mittelstein, Hdb.: § 58, 6 (S. 267). Zur Beurteilung des Umfanges der Sorgfalt können die Art des Gutes, sowie die natürlichen Bedingungen der Wasserstraße (Wind, Wetter, Wasserstand, Eisgang, Verkehrsdichte) von Bedeutung sein.

⁷⁴ Wehrli: S. 65/66 und S. 84 ff.

⁷⁵ BSchG: §§ 58, 1 und 62, 1.

⁷⁶ Vortisch & Zschucke: S. 344/45.

Frachtreise vereinbarten Schiffes.⁷⁷ Es gehört zu den Dienstobliegenheiten des Schiffers, dafür besorgt zu sein, daß das Schiff vor Antritt der Reise in fahrtüchtigem Zustand, gehörig eingerichtet, ausgerüstet und bemannt ist, die schiffseigenen Gerätschaften (zum Laden und Löschen) in Ordnung sind und die Ladung gehörig verstaut wird. Ebenfalls ist er dafür verantwortlich, daß das Schiff nicht überladen, sondern den Wasserstandsverhältnissen entsprechend beladen wird. Auf die Fahrtüchtigkeit des Schiffes wird besonderer Wert gelegt, was in der persönlichen Haftung des Schiffseigners zum Ausdruck kommt.⁷⁸ Man unterscheidet eine *absolute* Fahrtüchtigkeit, d. h. Bauart, Stabilität und Zustand des Schiffes müssen solchermaßen sein, daß es die gewöhnlichen, in der Regel unvermeidlichen Gefahren der Schifffahrt bestehen kann, und eine *relative* Fahrtüchtigkeit, d. h. das Schiff muß die Fähigkeit haben, die geplante Reise, mit ihren Gefahren auszuführen. Dabei ist auch die besondere Natur der Ladung zu berücksichtigen (gegebenenfalls erfordert dies die Reinigung des Schiffes, wie bei der losen Verladung von Getreide).

Obgenannte Entlastungsmöglichkeit besteht nicht mehr, wenn der Frachtführer das Gut in ein anderes als das bedungene Schiff verlädt oder — falls kein bestimmtes Schiff vereinbart wurde — vor Antritt der Reise umlädt.⁷⁹ In diesem Falle hat der Frachtführer nachzuweisen, daß der Schaden auch dann entstanden und dem Warenberechtigten zur Last gefallen sein würde, wenn man die Frachtgüter nicht in das andere Schiff verladen oder umgeladen hätte.⁸⁰

Während der Frachtreise hat der Schiffer, sei er Schiffseigner oder Hilfsperson desselben oder des Frachtführers (als Charterer), im Interesse der Ladungsbeteiligten für das Beste der Ladung im Interesse der Warenberechtigten nach Möglichkeit Sorge zu tragen. Sofern zur Verringerung eines Verlustes besondere Maßregeln erforderlich sind, so soll der Schiffer, wenn tunlich, die Anweisungen der Ladungsbeteiligten einholen oder unter Mitteilung an die-

⁷⁷ Mittelstein, Hdb.: § 58, 6 (S. 269).

⁷⁸ BSchG: § 8 — Vortisch & Zschucke: S. 82.

⁷⁹ BSchG: § 44.

⁸⁰ Vortisch & Zschucke: S. 262.

selben das Erforderliche nach bestem Ermessen vorkehren.⁸¹ Diese Obsorge des Schiffers wird aber nicht bloß — gemäß dem Wortlaut von § 10, 2 BSchG — nur für die Dauer der Reise als solche wünschbar sein, sondern soll sich — in Anlehnung an §§ 7 und 8 BSchG — auf die ganze Zeit erstrecken, während welcher die Ladung in seiner Obhut ist und dem unmittelbaren Einfluß der Ladungsbeteiligten entzogen bleibt.⁸²

§ 8, 3 BSchG macht den Schiffer verantwortlich, wenn er „im Ausland die daselbst geltenden Vorschriften, insbesondere die Polizei-, Steuer- und Zollgesetze nicht beobachtet“. Dies kann nur in Verletzung der Sorgfalt eines ordentlichen Schiffers geschehen; dabei wird vorausgesetzt, daß er selbst sich auf die Angaben des Absenders betreffend die Ladung verlassen kann. Als Folge einer solchen Pflichtversäumnis kann beispielsweise die Ladung beschlagnahmt werden.

Als weitere Dienstobliegenheit des Schiffers normiert § 11 BSchG, sofern Schiff und Ladung von einem Unfall betroffen wurden, daß er auf Verlangen des Schiffseigners oder eines Ladungsbeteiligten den Beweis über den tatsächlichen Hergang des Unfalls, sowie über den Umfang des eingetretenen Schadens und über die zur Abwendung oder Verringerung desselben angewendeten Mittel beibringe (*Erklärung*). Der Versicherer selbst hat kein solches Recht; er muß dafür den Versicherungsnehmer zur Geltendmachung seiner Rechte veranlassen.⁸³ § 70 BSchG unterstreicht die Sorgfaltspflicht des Schiffers besonders im Hinblick auf die Obhut über die Ware und verpflichtet ihn, im Falle des Verlustes oder der Beschädigung des Schiffes, bei Abwesenheit der Beteiligten für „das Beste“ der Ladung zu sorgen.⁸⁴

Im Basler Rheinfrachtgeschäft wird nur in sehr wenigen Fällen der Schiffer mit dem Frachtführer identisch sein; deshalb wird die Beziehung *Schiffer, Frachtführer: Ladungsbeteiligter* ein Problem der *Haftung für Erfüllungsgehilfen*. Infolge der Sonderregelung und Spezialhinweise in den §§ 10, 11, 70 zu den §§ 7

⁸¹ BSchG: § 10, 2 und 3.

⁸² Mittelstein, Hdb.: § 19, 7 (S. 90/91). — Vortisch & Zschucke: S. 96/7.

⁸³ Mittelstein, Hdb.: § 20, 4 (S. 93).

⁸⁴ Vortisch & Zschucke: S. 428 ff.

und 8 BSchG erfordert die Beleuchtung dieser Fragen eine gesonderte Behandlung.

Die Schwierigkeit des dem Frachtführer obliegenden Entlastungsbeweises, insbesondere in Hinsicht auf die Sorgfalt eines ordentlichen Führers, veranlaßt diesen, sich eine günstigere Rechtslage auszubedingen. Er versucht, seine Haftung womöglich vertraglich abzulehnen und überbindet der Gegenpartei die Beweislast. Da die Vorschriften über die Haftung des Frachtführers — sowohl im BSchG wie im HGB — dem nachgiebigen Recht angehören, wird diese Haftung durch sog. *Freizeichnungsklauseln* möglichst eingeschränkt. Der Rahmen dieser Einschränkungsmöglichkeiten ist weit und die Rheinfrachtführer haben ihn voll ausgenützt. Obwohl sich der Frachtführer von jedem Entlastungsbeweis freizeichnet, wird doch allgemein angenommen, daß er verpflichtet wäre, der Gegenpartei allgemeine Auskunft über den schädigenden Umstand zu erteilen.⁸⁵

Unter dem Titel: „Ausschluß der Haftung der Reederei“ sind in den §§ 16—19 der Verlade- und Transportbedingungen kasuistisch sämtliche Umstände aufgezählt, die einen Schadenfall verursachen können und die der Schiffseigner-Frachtführer nicht vertreten will. Die Form dieses Katalogs ist übernommen aus dem Seerecht; seine Gliederung ist willkürlich, weitgehend an das seerechtliche Muster gebunden. Sofern einzelne Probleme nicht in den vorstehenden Unterabschnitten behandelt wurden, seien sie anschließend kurz beleuchtet. Ausgangspunkt der Betrachtung sei der gesetzliche Entlastungsgrund: Unabwendbarkeit trotz Anwendung der Sorgfalt eines ordentlichen Frachtführers.

Obwohl die §§ 3, 3 und 6, 3 VT statuieren, daß die Haftung der Reederei erst nach beendigter Verladung und Stauung wirksam wird und mit Beginn der Löschung aufhört, schließt § 16 jede Haftung der Reederei und des Schiffers aus — unter Bezugnahme auf die anschließend aufgezählten Umstände: für Verlust oder Beschädigung der Güter, Aufenthalt, Verspätung oder sonstige Nachteile verursacht während der Reise, des Ein- und Ausladens oder Umschlags oder Aufenthalts in einem Hafen, in Leichter oder an Land. Damit soll erreicht werden, daß auch jene Fälle der Vorbereitungshandlungen (Beladung), wie auch des

⁸⁵ *Mittelstein, Hdb.: § 58, 7 (S. 269/70).*

übrigen Tätigwerdens (Verzollung, Lagerung), die nicht mehr unter die Herrschaft des Frachtvertrages fallen, der vereinbarten Beweisregelung unterstehen.⁸⁶

Der Katalog selbst beginnt mit: höherer Gewalt, Zufall und Drittverschulden. Die Einwirkungen höherer Gewalt sind stets unabwendbar: der Ausschluß der Haftung ergibt sich aus OR 447, BSchG §§ 58 und 62.⁸⁷ Höhere Gewalt liegt nur dann vor, wenn das Ereignis unvorhersehbar, also außergewöhnlich und demzufolge praktisch unabwendbar war. Beispiele aus der seerechtlichen Praxis nennen: Nicht voraussehbarer Kriegseintritt, unvermittelt erlassenes Aus-, Ein- oder Durchfuhrverbot, Requisitionen, Sturm von ungeahnter Stärke, die Sicht absolut benehmender Platzregen, plötzlich entstehender dichter Nebel: für die Binnenschifffahrt wäre unvermitteltes Absinken des Wasserstandes infolge Damm- oder Wehrbruch dazu zu zählen.⁸⁸ Die Wegbedingung der Haftung für Drittverschulden will den Geschädigten zwingen, sich direkt an den Schädiger zu halten. Damit erspart sich der Frachtführer den Nachweis, daß durch das Verschulden Dritter die Kausalkette unterbrochen wurde.⁸⁹ Die Abbedingung der Haftung für Zufall, wie sie in § 16 VT formuliert ist, soll neben der ausführlichen Aufzählung der Schadenursachen, für welche die Haftung vertraglich ausgeschlossen ist, alle jene Fälle der zufälligen Schädigung erfassen, die aufzuzählen unterlassen wurde. Sie kann im Rahmen von OR 101, 2 den Ausschluß der Haftung für das Tätigwerden von Hilfspersonen darstellen. OR 100 gestattet keinen Haftungsausschluß für rechtswidrige Absicht oder grobe Fahrlässigkeit des Frachtführers, Schiffseigner-Frachtführers, bzw. der Reederei (d. h., sofern es sich um juristische Personen handelt, für deren Organe); damit ist diese Bedingung nur inbezug auf die leichte Fahrlässigkeit des Schuldners als Freizeichnung anzusprechen: im übrigen aber wird dadurch nur die Umkehr der Beweislast bewirkt.

Im Falle der Freizeichnung (OR 101, 2 und 100) ist unseres Erachtens ein strenger Maßstab an die Formulierung anzulegen, denn der Gegenkontrahent des Frachtführers soll sich bei Ver-

⁸⁶ Oben § 4, I A (S. 27).

⁸⁷ *Wehrli*: S. 66. — *Dortsch & Zschucke*: S. 335. — *v. Tuhr*: § 69, VII, S. 562.

⁸⁸ RDMC: 10, 245; 10, 247; 22, 119; 36, 339; 39, 87; 40, 267.

⁸⁹ *Oftinger*: § 1, V, Db (S. 88 ff.).

tragsabschluß eindeutig vorstellen können, welche Transportrisiken er auf sich zu nehmen hat, um zu entscheiden, ob er den entsprechenden Haftungsbefreiungen zustimmen kann.⁹⁰ Eine Freizeichnungsklausel, die so allgemein gehalten ist, daß sie praktisch die Haftung des Frachtführers ausschließt, darf nur eine sehr restriktive Auslegung erfahren, — in dem Sinne, daß, wenn auch die Mehrzahl der schädigenden Umstände durch Zufall eintreten, sie sich doch bei Anwendung der Sorgfalt eines ordentlichen Frachtführers verhüten ließen.⁹¹ Deshalb soll der Frachtführer, dem die Gefahren dieser Transportart bekannt sind, namentlich erwähnen, unter welchen Umständen er nicht haften will.

§ 16 a VT zählt solche Umstände auf: Mobilmachung, militärische Uebungen und Unternehmungen, Krieg, Sabotage, Aufruhr, bürgerliche Unruhen, Streik, Aussperrung, Unterbrechung oder Hemmung der Arbeit ohne Rücksicht auf Grund und Ausdehnung, Blockade, Requisitionen, Beschlagnahme des Schiffes oder der Ware, Quarantänebeschränkungen, behördliche und staatliche Maßnahmen und Eingriffe jeder Art. Abschnitt b) desselben Paragraphen nennt: Natur- und Elementarereignisse, Hoch- und Niedrigwasser, Ueberschwemmungen, Sturm, Eis, Frost, Gewitter, Regen, Hagel, Schnee, Sonne, Hitze, Kälte, Temperaturunterschiede, sowie Wasser und Feuer.

In § 16, 3 VT wird ausdrücklich jede Haftung der Reederei für Raub, Plünderung, Diebstahl oder sonstiges unredliches Abhandenkommen der Güter beim Ein- und Ausladen, sowie während des Transportes oder Aufenthaltes in einem Hafen oder sonstwo ausgeschlossen.

Bezüglich des Diebstahles sind zwei Möglichkeiten auseinander zu halten, entweder wurde mangels genügender Bewachung durch den Frachtführer von Dritten Ware entwendet oder die Schiffsbesatzung selbst hat sich an der Ladung vergriffen. Eine ständige Bewachung des stillliegenden Schiffes ist weder wasserpolizeilich vorgeschrieben, noch üblich; doch wird es Umstände geben, welche eine solche angezeigt erscheinen lassen, wie wertvolle Ladung

⁹⁰ RG: 125, 424.

⁹¹ Bildstein: S. 90.

oder abgelegener Ankerplatz.⁹² Einzelne Basler Reedereien handhaben diese Fälle folgendermaßen: sofern über den Diebstahl ein Polizeirapport besteht, hat sich der Geschädigte an den Täter zu halten; andernfalls wird der Schaden mittels Vergleich bereinigt. Es scheint dies eine billige Lösung, denn der Nachweis eines groben Verschuldens in der Bewachung dürfte nicht leicht fallen, sowenig wie der Nachweis der *negligentia in eligendo et custodiendo*.

§ 17, 2 VT schließt die Haftung aus für jede schädigende Einwirkung des Schiffes auf die geladenen Güter, wie Schwitzen der Schiffswände, der Bedachung oder Schiffsböden, die Uebertragung eines Geruches aus irgendwelchen Umständen.

Es handelt sich hier um dieser Transportart eigene Gefahren, welche sich auch durch die Sorgfalt eines ordentlichen Frachtführers nicht abwenden lassen. Wurde aber bei Vertragsabschluß oder Anlieferung der Ware der Frachtführer über die spezielle Empfindlichkeit des Gutes inbezug auf diese *Gefahren* in Kenntnis gesetzt, und hat er anderseits unterlassen, den Auftraggeber oder Absender auf jene schiffseigenen Risiken aufmerksam zu machen (Abmahnungspflicht), so ist darin, sofern nicht alle nötigen Maßnahmen zum Schutze des Gutes ergriffen wurden oder der Warenberechtigte sich zur Uebernahme des Risikos bereit erklärt hat, ein grobes Verschulden des Frachtführers zu erblicken.

Ebenfalls ausgeschlossen ist die Haftung für sämtlichen Schaden oder Nachteil, den die Ladung infolge Explosion, Kesselbruch oder infolge Defekten an Schiff oder Zubehör erleidet, selbst wenn diese Mängel schon vor Antritt der Reise vorhanden waren.⁹³

§ 18 VT umschreibt die Fälle des *nautischen Verschuldens*, die folgendermaßen präzisiert sind: Zusammenstoß, Anfuhrung, Festfahren, Scheitern, Bersten, Kentern, Strandung oder Untergang des Schiffes. Als daraus folgende Umstände sind erwähnt: Feuer, Explosion, Wellenschlag, Wasser (Eindringen durch Leakage), Versagen der Pumpen, Ketten und Stränge. Letzteres sind Fälle, die nur mit der Fahrtüchtigkeit des Schiffes zusammenhängen und

⁹² Vortisch & Zschucke: S. 345.

⁹³ VT § 17, 2.

als mangelhafte Stabilität oder Fahrtüchtigkeit — wegen fehlerhafter Stauung oder aus andern Gründen — bezeichnet werden.⁹⁴

§ 18. 3 VT schließt die Haftung aus für alle Schäden und Nachteile infolge fehlender oder ungenügender Fahrtüchtigkeit, Stabilität oder Ladetüchtigkeit des Schiffes, auch wenn der Mangel schon vor Antritt der Reise bestanden haben sollte, — allerdings mit dem Vorbehalt, daß die Tauglichkeit des Schiffes, des Zubehörs und der Gerätschaften durch ein gültiges *Schiffsattest* einer Untersuchungskommission oder durch ein *Klassifikationsattest* einer anerkannten Körperschaft festgestellt und ausgewiesen war. Diesem Klassifikationsattest ist aber keine weitergehende Bedeutung beizumessen, als die eines vom Gericht nach freiem Ermessen zu würdigenden Beweismittels. Sein Wert für die Binnenschifffahrt ist schon deshalb problematisch, weil es nicht periodisch erneuert werden muß, selbst nicht nach einer größeren Schiffsreparatur.⁹⁵ Auf alle Fälle sind Schadenereignisse infolge mangelnder Stabilität oder Fahrtüchtigkeit in der Regel auf mangelnde Sorgfalt zurückzuführen, sei es, daß bei Antritt der Frachtreise keine absolute Fahrtüchtigkeit bestand, sei es, daß das Schiff trotz seiner „labilen“ Stabilität unzumutbar beladen wurde.⁹⁶

Wie die Aufzählung dieser Umstände ergeben hat, zeigt es sich, daß die Rheinfraachtführer ihre Haftung so weit einschränken, daß sämtliche Fälle erfaßt werden, wo sie sich von Gesetzes wegen nur mit dem Nachweis, daß sie die Sorgfalt eines ordentlichen Frachtführers angewendet hätten, befreien könnten.

⁹⁴ Im Seefrachtrecht hatte sich die Unterscheidung: nautisches und kommerzielles Verschulden herausgebildet, welche in der Gruppierung der Freizeichnungsklauseln zum Ausdruck kam. Das Binnenschiffahrtsrecht hat diese Trennung übernommen. Zum nautischen Verschulden werden sämtliche Handlungen gezählt, die durch fehlerhafte Führung des Schiffes Schaden verursachen. Das kommerzielle Verschulden umfaßt die Vernachlässigung der Sorgfaltspflichten bei Behandlung des Gutes, sei es an Land oder auf dem Wasser. — *Mittelstein*, Hdb.: § 12, 4 (S. 63). — *Bildstein*: S. 79. — *Wüstendörfer*: § 97, II (S. 522).

⁹⁵ *Vortisch & Zschucke*: S. 87.

⁹⁶ Entscheid des Baselstädtischen App. Ger. in Sachen FIUME — SCHWEIZERISCHE REEDEREI AG. vom 20. Juni 1947.

*C. Der Nachweis des Verlustes, der Beschädigung,
der verspäteten Ablieferung und der Schadensursachen*

1. Entsprechend Art. 452 OR und §§ 61/62 BSchG statuiert § 21 VT: „Durch vorbehaltlose Annahme der Güter durch den Empfänger oder dessen Vertreter oder amtliche Stellen erlöschen alle Ansprüche gegen die Reederei infolge Verlustes, Beschädigung, Verwechslung, Aufenthaltes, Verspätung oder sonstiger Nachteile. Vorbehalte sind schriftlich und unter genauer Angabe der Art und des Umfanges des Schadens geltend zu machen, und zwar bei äußerlich erkennbaren Mängeln zugleich mit der Annahme der Güter, bei äußerlich nicht erkennbaren sofort nach deren Entdeckung, spätestens jedoch binnen 3 Werktagen seit der Ablieferung, wobei der Tag der Ablieferung mitgerechnet wird.“ Art. 452 OR kennt keine bundesrechtliche Formvorschrift für den Annahmeverbehalt. Das BSchG verlangt Feststellung durch einen amtlich bestellten Sachverständigen, damit hierdurch eine objektive, verlässliche Grundlage für die Austragung etwaiger Streitigkeiten geschaffen ist.⁹⁷ Indem die Reedereien in § 21 die schriftliche Anbringung des Vorbehaltes, und zwar unter genauer Angabe der Art und des Umfanges des Schadens, verlangen, ist eine zuverlässige Grundlage für die weitere Auseinandersetzung gegeben. Daß für nicht erkennbare Mängel der Vorbehalt innert 3 Werktagen seit der Ablieferung angebracht werden muß, liegt teilweise im beidseitigen Interesse, denn es ist anzunehmen, daß die Aufklärungsmöglichkeiten, insbesondere seitens des Frachtführers, umso besser gewahrt sind, je kürzer die dafür angesetzte Frist ist. Diese vertraglich vereinbarte Frist steht allerdings im Gegensatz zu der subsidiär gesetzlich geltenden von „8 Tagen“.

Bei der Geltendmachung von Vorbehalten erst nach der Annahme der Güter hat der Empfänger zudem nachzuweisen, daß der Mangel in der Zeit zwischen der Uebernahme der Güter zum Transport und deren Ablieferung entstanden ist. Diesem Ansinnen gemäß § 21 VT dürfte der Empfänger schon genügen, in-

⁹⁷ *Vortisch & Zschucke*: S. 376/78.

dem er glaubhaft macht, daß der Mangel unmöglich in der Zeit zwischen Annahme und Feststellung entstanden sein kann.⁹⁸

Die bloße Verweigerung der Zahlung des Frachtlohnes und der Kosten wird weder vom BSchG noch von den Verlade- und Transportbedingungen als Vorbehalt im obigen Sinne anerkannt.⁹⁹ Der Ausschluß der Anwendbarkeit von § 61 und 62 BSchG betreffend der Feststellung durch Sachverständige oder vorbehaltlose Annahme bezieht sich vorwiegend auf die, den Empfänger schützende Gesetzesnorm, daß im Falle von vorsätzlicher oder grob fahrlässiger Herbeiführung des Schadens die Ersatzansprüche nicht verwirkt sein sollen, auch wenn die Feststellung des Schadens unterlassen oder nicht fristgerecht eingeleitet wurde (Art. 452, Abs. 1, OR). Wie aus der deutschen Literatur hervorgeht, muß der Ersatzberechtigte gegen den Einwand der Verwirkung den Nachweis erbringen, daß der Schaden vorsätzlich oder grob fahrlässig *herbeigeführt* wurde.¹⁰⁰

2. § 17 VT statuiert: „Ist ein Schaden eingetreten, welcher nach den Umständen des Falls aus einer der in §§ 16 und 17 bezeichneten Gefahren oder Umstände (Aufzählung der möglichen Schadensursachen, welche die Reederei nicht vertreten will), entstehen konnte, so wird bis zum Beweis des Gegenteils vermutet, daß der Schaden aus den betreffenden Gefahren oder Umständen entstanden ist“. Damit hat der Geschädigte darzutun, daß der Schaden durch *andere* Umstände verursacht wurde. Es entspricht dies der Regelung von Art. 59 BSchG; nur ist sie im Umfange der Freizeichnungen erweitert.¹⁰¹ Meistens wird aber der Frachtführer

⁹⁸ Hinsichtlich des Nachweises der Schadenverursachung im Zeitraum der Obhut des Frachtführers sei auf die Ausführungen im vorstehenden Abschnitt I über die Frachtpapiere hingewiesen.

⁹⁹ *Vortisch & Zschucke*: S. 371. — VT: § 21.

¹⁰⁰ *Mittelstein, Hdb.*: § 62, 12 (S. 291/2). — *Vortisch & Zschucke*: S. 370.

¹⁰¹ *Vortisch & Zschucke*: S. 356. — *Mittelstein* sagt, daß jeder Zweifel zu Lasten des Frachtführers geht, daß aber zu seinen Gunsten die Regel Anwendung finden müsse, eine Tatsache sei bewiesen, wenn sie so sehr wahrscheinlich gemacht ist, daß nach menschlicher Erfahrung eine andere Erklärung nicht anzunehmen ist. *Hdb.*: § 58, 6 (S. 268).

oder Schiffseigner-Frachtführer mittels Protest,¹⁰² Schadenzertifikat oder Polizeirapport die Ursache beweisen können. Im Widerspruch mit dem Prinzip der Kausalhaftung, aber immer noch im Rahmen der Vertragsfreiheit steht die Vereinbarung von § 19, 2 VT, wonach für alle Schäden infolge unaufgeklärter oder unaufklärbarer Ursachen die Haftung ausgeschlossen ist.

D. Die Haftung für Hilfspersonen

1. *Unselbständige Hilfspersonen.* — Ausgangspunkt zu dieser Betrachtung ist Art. 101 OR. Die subsidiäre gesetzliche Regelung folgt dem Prinzip der Kausalhaftung: „... , hat dem Andern den Schaden zu ersetzen, den die Hilfsperson in Ausübung ihrer Verrichtungen verursacht“. Da die Verantwortlichkeit weder des Rheinfrachtführers noch des Schiffseigner-Frachtführers aus dem Betrieb eines obrigkeitlich konzessionierten Gewerbes folgt, sind diese, wie OR 101, 3 normiert, berechtigt, die Haftung für ihre Angestellten, Hilfskräfte, den Schiffsführer und die Schiffsbesatzung durch eine zum voraus getroffene Verabredung zu beschränken oder aufzuheben. Als diesbezügliche Verabredung sind § 17, 5, § 18, 2 und 1 und § 19 VT zu betrachten. In Anlehnung an das deutsche Binnenschiffahrtsrecht ist diese Abbedingung oder Beschränkung der Haftung für die einzelnen Schadensfälle verschieden formuliert.

In Anwendung von § 26 BSchG gilt für den Frachtführer und Schiffseigner-Frachtführer § 431 HGB. Darnach hat der Frachtführer sowohl für die Handlungen seiner Leute, d. h. der dauernden Angestellten, wie sich § 19, 1 VT ausdrückt, als auch der Personen, die für eine einzelne Tätigkeit bei einem Beförderungsakt angenommen wurden (wie Stauer), einzustehen, aber mit der Einschränkung, daß der Frachtführer für sie nur in dem Umfange haftet, als er für sein eigenes entsprechendes Verhalten haften würde.¹⁰³ Außerdem haftet der Schiffseigner-Frachtführer gemäß

¹⁰² *Protest* = öffentliche Urkunde, beispielsweise über Lade- oder Löscherbereitschaft, welche, obwohl gemeldet, vom Absender, bzw. Empfänger, nicht bestätigt wird, oder über Schiffahrtsunfall.

¹⁰³ Kuhn: S. 37/38.

§§ 3 und 4 BSchG nur beschränkt, mit Schiff und Fracht. Unter der Herrschaft der alten VT schloß die Reederei mit § 20 aVT jegliche Haftungsansprüche wegen nautischen Verschuldens gegenüber ihr selbst oder gegenüber dem Schiffer aus.¹⁰⁴ Desgleichen lehnte sie die Verantwortung für die Schleppboote, sowie die übrigen eigenen Schiffe des Schleppzuges ab. Wenn man berücksichtigt, wie wenig der Schiffseigner-Frachtführer auf die nautische Leitung des Schiffes einwirken kann, so ist diese Freizeichnung verständlich und zu billigen.¹⁰⁵ Nach Mittelstein gehört die Vernachlässigung der Sorgfaltspflicht bei der Ausrüstung des Schiffes und bei der Stauung der Ladung nicht zum nautischen Verschulden.¹⁰⁶ Diese Auffassung dürfte auch dadurch unterstützt werden, daß § 8 BSchG den Schiffseigner neben dem Schiffer für die Fahrtüchtigkeit persönlich unbeschränkt haften läßt. § 18, 1 VT hat dieses Prinzip durchbrochen, indem er neben der Abbedingung der Haftung für nautisches Verschulden auch statuieren will, daß jede Haftung der Reederei oder des Schiffers ausgeschlossen sei für Schädigung infolge mangelhafter Stabilität oder Fahrtüchtigkeit, wegen fehlerhafter Stauung oder aus anderen Gründen, sowie infolge sonstiger Unfälle der Schifffahrt, auch wenn diese Umstände oder Ereignisse durch irgendwelche Handlungen, Nachlässigkeiten oder Unterlassungen, falsch ausgeführte Bewegungen, Unvorsichtigkeit des Schiffers, der Schiffsbesatzung, des Lotsen, der Stauer oder aller übrigen Personen im Dienste des Schiffes, oder durch eigene leichte Fahrlässigkeit der Reederei, bei der Führung, Beladung oder dem Betriebe des Schiffes verschuldet worden sind.

Die Haftung für kommerzielles Verschulden wird mit § 17, 5 VT ausgeschlossen.¹⁰⁷ Dies gilt auch für die, durch den Schiffer kraft seiner gesetzlichen Befugnisse getätigten Rechtsgeschäfte.¹⁰⁸ Außerdem statuiert § 19, 1 VT ganz allgemein, daß die Reederei in „allen weiteren Fällen“ nur für eigenes grobes Verschulden,

¹⁰⁴ § 20 a VT Schweizerische Reederei AG., Basel, bezüglich nautischem Verschulden, siehe oben § 6, I, B, 3 (S. 90 ff.).

¹⁰⁵ *Kerhuel*: S. 76/77.

¹⁰⁶ *Mittelstein, Hdb.*: § 12, 4 (S. 63).

¹⁰⁷ Vgl. § 6, I, B, 3.

¹⁰⁸ BSchG: § 4.

sowie für absichtliches Handeln ihrer dauernden Angestellten und Hilfspersonen hafte.

Da in Basel als Schiffseigner-Frachtführer nur Reedereien oder Vertretungen und Agenturen ausländischer Reedereien in Frage kommen, ist noch zu untersuchen, wie weit eigenes Verschulden solcher handelsrechtlicher Körperschaften (meist in Form der AG.) relevant sein kann. Nach Art. 55 ZGB werden juristische Personen durch jegliches Verhalten ihrer Organe verpflichtet. Da sich aus dem Gesetz (insbesondere ZGB 55 I, OR 40, aber auch 717 ff u. a.) keine scharf umrissene Abgrenzung des Begriffes „Organ“ ergibt, ist auf die Praxis der Gerichte abzustellen. Ausgehend von der Formulierung in BGE 61 II 342, die als (Exekutiv-)Organ¹⁰⁹ nur die Personen ansprechen will, welche wirklich die Führung des Gesamtunternehmens in Händen haben, kommt man zur Schlußfolgerung, daß je nach der Größe des Unternehmens ganz verschiedene Organe unmittelbar auf den Frachtvertrag oder die Güterbeförderung einwirken können.¹¹⁰ Wenn bei großen Unternehmungen der Vertragsabschluß, sowie alle übrigen mit der Güterbeförderung zusammenhängenden Handlungen durch Angestellte getätigt werden, so ist es bei kleineren Betrieben wohl möglich, daß der Geschäftsführer gleichzeitig den Schiffahrtsdienst leitet, d. h. die Schiffe bestimmt, die Schleppzüge zusammenstellt (§ 18, 2 VT) usw.

Für schuldhaftes Verhalten der Organe dem Vertragspartner gegenüber sind Art. 101 OR und die Wegbedingung der bezüglichen strengen Haftung der Geschäftsherrn gemäß Abs. 2 nicht anwendbar. Ist die Reederei als juristische Person Vertragspartner, so handelt sie durch ihre Organe (gegebenenfalls durch Handlungsbevollmächtigte und andere Vertreter). Eine Wegbedingung dieser ihrer eigenen Haftung geschieht bis zur Grenze der groben Fahrlässigkeit in Anwendung von OR 100. Von dieser Möglichkeit haben — wie bereits früher erwähnt — die Reedereien in den VT ausgiebig Gebrauch gemacht (17, 5; 18, 1; 19, 1 VT).

¹⁰⁹ Ex lege sind bei Körperschaften die Mitglieder- bzw. General-, bzw. Genossenschaftsversammlungen „oberste Organe“, ZGB 64, OR 698, Abs. 1; 879, Abs. 1.

¹¹⁰ BGE: 44, II, 136/37.

2. *Selbständige Hilfspersonen.* — Als selbständige Hilfspersonen des Rheinfrachtführers (auch Spediteur bei Spedition à forfait) können in Erscheinung treten: ein Schiffseigner-Frachtführer, ein anderer Frachtführer, ein Spediteur. Die Beziehungen des ersten Frachtführers — des „Hauptfrachtführers“, nach deutscher Terminologie — zu den übrigen Frachtführern können verschieden sein. Das HGB unterscheidet zwischen dem *Unterfrachtführer*, der grundsätzlich dem Absender nicht haftet, da er nicht mit diesem, sondern nur mit dem Hauptfrachtführer in vertraglicher Beziehung steht (einen eigenen Frachtvertrag abschließt) und dem *Zwischenfrachtführer*, der mit Uebernahme der ursprünglichen Frachtpapiere (HGB § 449, Durchfrachtbrief, Ladeschein, Konnossement) nach HGB § 432, 2 in den ersten Frachtvertrag eintritt. Dadurch haftet der Zwischenfrachtführer mit dem Hauptfrachtführer dem Absender — oder, beim Ladeschein, dem berechtigten *Papierbesitzer* — gemäß HGB § 421 als *Gesamtschuldner*, gleichgültig, ob er an Stelle des Hauptfrachtführers oder neben demselben den Transport ausführt. Dem Absender oder Warenberechtigten haftet der Hauptfrachtführer im Umfange des ersten Frachtvertrages (HGB § 431); im Falle der „Unterverfrachtung“ kann er — und nur er — den Unterfrachtführer im Umfange des Unterverfrachtungsabkommens belangen. Hat sich der Unterfrachtführer gegenüber dem Hauptfrachtführer haftungsmäßig günstiger gestellt, als dieser dem Absender gegenüber, so trifft der Nachteil im Schadenfall, auch wenn er von jenem verursacht worden war, den Hauptfrachtführer. Dagegen hat der Hauptfrachtführer gegenüber dem Zwischenfrachtführer, sofern er den von diesem zu vertretenden Schaden ersetzt hat, ein Regreßrecht (HGB § 432, 3). Wird umgekehrt der Zwischenfrachtführer vom Absender für einen vom Hauptfrachtführer zu vertretenden Schaden belangt, so kann er auf letzteren zurückgreifen. Das schweizerische Recht kennt diese Unterscheidung zwischen Unter- und Zwischenfrachtführer nicht, sondern läßt den „Hauptfrachtführer“ haften für alle Unfälle und Fehler, die auf dem übernommenen Transporte vorkommen, gleichviel, ob er den Transport bis zu Ende selbst besorgt oder durch einen andern Frachtführer (*Zwischenfrachtführer nach OR 449*) ausführen läßt. Allerdings hat der Hauptfrachtführer ein Regreßrecht gegenüber dem Zwischen-

frachtführer: dieser aber kann ersteren höchstens gestützt auf Art. 422 OR (Geschäftsführung ohne Auftrag) belangen, sofern er dem Absender einen durch den Hauptfrachtführer verursachten Schaden ersetzt hat.¹¹¹ Die Beziehung *Absender:Zwischenfrachtführer* ergibt sich aus Art. 399. 3 OR, wonach der Absender den Zwischenfrachtführer nur nach Maßgabe des mit dem Hauptfrachtführer abgeschlossenen Vertrages belangen kann. Hat der Zwischenfrachtführer — infolge eines günstigeren Vertrags mit dem Hauptfrachtführer oder durch Anbringen von Vorbehalten im übernommenen Frachtdokument — sich nicht in demselben Maße verpflichtet wie dieser, so muß und kann sich der Absender für den ungedeckten Teil seines Anspruchs nur an den Hauptfrachtführer halten.

Will der Frachtführer die Beförderung von Gütern über seine Betriebsstrecke hinaus übernehmen, so bieten sich ihm noch andere Möglichkeiten. Mit dem Abschluß des Frachtvertrages für seine Teilstrecke kann er sich verpflichten, mit einem andern Frachtführer einen neuen Frachtvertrag für die folgende Teilstrecke zu schließen. Dies kann in Erfüllung eines Auftrages geschehen; dann haftet er dem Absender im Rahmen von OR 398. Der Abschluß dieses zweiten Frachtvertrages kann sich aber auch als die Ausführung eines Speditionsauftrages charakterisieren, wodurch gemäß OR 439 der Spediteur nach Frachtrecht haftet.¹¹²

Aus § 23 VT geht hervor, daß die Rheinfrachtführer, insbesondere die Reedereien, den Frachtvertrag nur für ihre Betriebsstrecke abschließen und für die Weiterbeförderung sich nur zum Vertragsabschluß beauftragen lassen.¹¹³ Wenn die Reederei nach § 23, I VT nur für gehörige Auswahl und Instruktion des nachfolgenden Frachtführers und Spediteurs haften will, so betont sie damit den Auftragscharakter ihrer Tätigkeit. Es ist klar, daß die Haftung der Reederei mit Uebergabe der Güter an den nachfolgenden Frachtführer oder Spediteur nicht schlechthin er-

¹¹¹ Wehrli: S. 114.

¹¹² Wehrli: S. 112. „Der Zwischen- oder Unterspediteur nach deutschem Recht ist so selbständig, daß er nicht als Hilfsperson i. S. von OR 101 angesehen werden kann.“ E. App. Ger. Basel-Stadt vom 4. März 1938.

¹¹³ VT § 23, I. Noch deutlicher § 5, 5: „... namens und auf Rechnung des Absenders, Auftraggebers, bzw. Empfängers“.

licht, sondern nur bezüglich des Frachtvertrages, sofern der Nachfolger das Gut vorbehaltlos abnimmt.¹¹⁴ Mit dieser Formulierung soll wohl nur erreicht werden, daß nicht OR 449 zur Anwendung kommen kann. § 23, 3 VT ermächtigt die Reederei, bezüglich der weiteren Frachtverträge als Vertreter des Absenders, Auftraggebers und Empfängers zu handeln, was die Anwendbarkeit des Auftragsrechts erneut hervorhebt.

II. Die außervertragliche Haftung

In seiner Eigenschaft als Unternehmer haftet aber der Rheinfrachtführer nicht nur für spezifisch vertragswidriges Verhalten, sondern auch für widerrechtliche oder gegen die guten Sitten verstoßende Handlungen schlechthin. Gleichfalls kann er verantwortlich gemacht werden für rechts- oder sittenwidriges Verhalten seiner Angestellten und Arbeiter, sofern dasselbe in Ausübung ihrer dienstlichen oder geschäftlichen Verrichtungen zur Schädigung Dritter geführt hat.¹¹⁵

Gerade die Eigenschaft des Rheinfrachtführers als *Unternehmer*, bzw. sein Tätigwerden als Schiffseigner im Sinne von § 2 BSchG, erweitert seine außervertragliche Haftung. Indem er zu Erwerbszwecken Schifffahrt treibt, wird auch das Risiko wesentlich größer, daß durch sein Gewerbe — zufolge Anfahrung oder Schiffszusammenstoß — Dritten Schaden zugefügt werden kann.¹¹⁶ Grundsätzlich liegt hier eine — der Motorfahrzeughalterhaftpflicht ähnliche — Betriebshaftpflicht vor, und neben den Art. 41 und 55 OR finden auch die Bestimmungen des Brüsseler I. Ue. vom 23. September 1910 Anwendung.

Die Begründung eines außervertraglichen Schadenersatzanspruches erfordert den Nachweis einer schädigenden, widerrechtlichen Handlung des Schiffseigner-Frachtführers, des Schiffseigners gemeinhin, der Schiffsbesatzung oder des Zwischenfrachtführers. Anspruchsberechtigt aus solchen Schadenereignissen gegenüber

¹¹⁴ VT § 23, 2.

¹¹⁵ OR 55. — BSchG § 3.

¹¹⁶ *Anfahrung* = das Schiff stößt gegen ein Hindernis, Brücke, Ufer, etc., das aber selbst nicht Schiffseigenschaft hat. *Schiffszusammenstoß* = das Schiff stößt gegen ein anderes Schiff.

dem Schiff, das den Schaden verursacht hat, bzw. gegenüber dessen Schiffseigner und Schiffsführer, sind der Schiffseigner sowie die Ladungsbeteiligten des geschädigten Schiffes. Als schädigendes Schiff kann auch das eigene Schleppschiff, wie auch ein anderes Schiff aus dem Schleppverband in Frage kommen. Damit aber ein rechtsgültiger Schadenersatzanspruch vorliegt, ist Voraussetzung, daß das beschädigte Schiff nicht vom Eigner des schädigenden Schiffes betrieben wird.¹¹⁷

Eine haftungsbegründende Widerrechtlichkeit ergibt sich ebenfalls aus der Verletzung wasserpolizeilicher Vorschriften.¹¹⁸ Ganz allgemein gelten für die außervertragliche Haftung des Rheinfrachtführers die Grundsätze, die sich aus OR 41 und 55 ergeben. Doch soll hier auf das Problem der Konkurrenz zwischen vertraglichen und außervertraglichen Schadenersatzansprüchen nicht näher eingetreten werden. Erwähnt sei immerhin, daß § 18. 4 VT dem Vertragspartner des Rheinfrachtführers den Verzicht auf alle außervertraglichen Schadenersatzansprüche auferlegt.¹¹⁹

§ 7. Umfang der Haftung und ihre Beschränkung

Das Wort „Haftung“ wird auch hier in seiner doppelten Bedeutung des täglichen Sprachgebrauchs verwendet: einerseits als Bezeichnung der Verpflichtung zum Ersatze eines möglicherweise eintretenden Schadens, anderseits zur Umschreibung der Rechtslage des, dem Zugriff des Gläubigers in der Zwangsvollstreckung ausgesetzten Vermögens.¹ So wie die Ersatzpflicht des Rheinfrachtführers gesetzlich oder vertraglich in ihrem Umfang beschränkt sein kann, so kann sich auch seine Haftung nur auf bestimmte Teile seines Vermögens erstrecken.

¹¹⁷ Vortisch & Zschucke: S. 37 und 61 ff.

¹¹⁸ BSchG § 92 in Verbindung mit HGB § 735 und HGB § 739 in Verbindung mit BSchG § 4, 1 Nr. 3.

¹¹⁹ Dieser Fragenkomplex über die außervertragliche Haftung des Rheinreeders findet seine eingehende Bearbeitung in der zur Zeit an der Universität Basel laufenden juristischen Dissertation von *Nicolas Jacquet jun.*

¹ v. Tuhr: § 2, VII (S. 16).

I. Der Schadenersatz

A. Die Schadenersatzleistung

1. Bei Verlust und Beschädigung. — Nach Art. 447 und 448 OR ist der Frachtführer zum Ersatz des vollen Wertes des in Verlust geratenen Gutes verpflichtet. Diese Formulierung läßt noch einen weiten Spielraum für die Fixierung des Wertes. Zur Präzisierung sind 34 ETG und § 430 HGB heranzuziehen. Der Frachtführer hat Ersatz zu leisten in der Höhe des gemeinen Handelswertes oder — in dessen Ermangelung — des gemeinen Wertes, den ein Gut derselben Art und Beschaffenheit am Orte der Ablieferung in dem Zeitpunkte besaß, in welchem die Ablieferung zu bewirken war. Dabei hat sich der Ersatzberechtigte anrechnen zu lassen, was er infolge des Verlustes an weiteren Aufwendungen (Zoll, Frachtzuschlägen, ausschließlich der Fracht, da er gemäß § 11 VT die volle Fracht gleichwohl bezahlen muß) erspart hat.² Indem § 26 BSchG diesbezüglich auf HGB § 430 verweist, hat dies eo ipso Gültigkeit auch für Rheinfrachtgeschäfte.³

§ 20, 3 VT ermächtigt die Reederei, den Schaden in natura zu ersetzen. Dies steht nicht im Widerspruch zu OR 43.

Bei Beschädigung und teilweisem Untergang hat der Frachtführer *allen Schaden* zu ersetzen. Es muß sich hier um die Gewährung eines umfassenderen Ersatzanspruchs handeln, sonst wäre der Gesetzgeber nicht veranlaßt gewesen, ihn in Art. 448, 2 OR zu begrenzen. Die Auffassung, die in HGB § 430 zum Ausdruck kommt, hätte diese Einschränkung nicht veranlaßt. Demzufolge ist im Rahmen von OR 448, 2 dem Berechtigten einmal derjenige Schaden zu ersetzen, den er beweisen kann ohne anderweitige vertragliche Vereinbarung, aber keinesfalls mehr als bei Totalverlust.

§ 430, 3 HGB normiert: „Ist der Schaden durch Vorsatz oder grobe Fahrlässigkeit des Frachtführers herbeigeführt, so kann Ersatz des vollen Schadens verlangt werden“. Da der 16. Titel OR keine ähnliche Bestimmung enthält, hat dies in der Literatur zu verschiedenen Konstruktionen zur Erreichung desselben Resultates

² HGB: § 430, 1.

³ Die Anwendung von BSchG § 26 ergibt sich aus § 58 BSchG.

geführt.⁴ Die neuen VT schweigen sich über die Wertbestimmung aus, da aber nach VT § 1 die Bestimmungen des BSchG zum Vertragsinhalt werden und nach § 447. 3 OR andere Abreden zulässig sind, findet § 430. 3 HGB Anwendung.

2. *Bei verspäteter Ablieferung.* — „Sie (die Reederei) haftet für keinerlei Verspätung in der Durchführung des Transportes.“⁵ Das BSchG hat von der Festsetzung von Beförderungsfristen Abstand genommen, weil diese infolge der Eigenart der Binnenschifffahrt durch Wasserstands- und Witterungsverhältnisse je nach Jahreszeit bedingt sind.⁶ § 62. 1 BSchG läßt den Frachtführer für den durch verspätete Ablieferung entstandenen Schaden haften, der Umfang der Ersatzpflicht ist nicht normiert. Indem § 26 BSchG nicht auf die §§ 428. 429 HGB verweist, gilt die allgemeine Regelung gemäß § 249 ff. BGB. In diesem Falle ist OR 448 als selbstvertretendes Recht anwendbar.

B. Beschränkung des Schadenersatzes

Nach Art. 447. 3 OR steht es den Vertragsparteien frei, die Schadenersatzpflicht zu erweitern oder zu beschränken. v. Tuhr ist der Ansicht, daß diese Beschränkung nicht zulässig sei in Fällen, wo eine zwingende Gesetzesnorm den Ausschluß der Haftung verbietet, wie z. B. OR 100. 2.⁷ Dies soll seiner Auffassung nach auch für den Frachtführer gelten. Er begründet den bestehenden Widerspruch zwischen diesem Grundsatz und OR 447. 3 damit, daß OR 447. 3 eben unverändert aus dem aOR 457 übernommen wurde, obwohl der Frachtführer heute grundsätzlich nur für Verschulden (!) haftet. Dieser Erleichterung wegen soll aber dem Frachtführer ebensowenig wie einem andern Schuldner erlaubt sein, für den Fall der Absicht oder groben Fahrlässigkeit die Ersatzsumme auf weniger als den vollen Wert zu le-

⁴ v. Tuhr: § 68, IV (S. 549). — Oser-Schönenberger: N. 5 zu OR 447.

Die Lösung v. Tuhrs würde damit den in Art. 447 normierten Anspruch nur für den Sonderfall anwendbar erklären!

⁵ VT § 5, 2.

⁶ Vortisch & Zschucke: S. 383.

⁷ v. Tuhr: § 69, IV, 2 (S. 560).

schränken.⁸ Auch HGB 430, 3 drückt diesen Gedanken aus: „Ist der Schaden durch Vorsatz oder grobe Fahrlässigkeit des Frachtführers herbeigeführt, so kann Ersatz des vollen Schadens gefordert werden.“ Unseres Erachtens soll 447,3 OR nur nach Maßgabe von OR 100, 1 Geltung haben.

Die Reedereien beschränken in §§ 20 und 22 VT ihre Ersatzleistungen auf 20 Schweizer Franken per 100 kg der übernommenen Güter und für die gesamte Schiffsladung auf den Wert des Schiffes nebst Zubehör im Zeitpunkt nach Eintritt des schädigenden Ereignisses oder — sofern für die Güter eine Transportversicherung abgeschlossen wurde — auf den Betrag der allfälligen, effektiven (auch herabgesetzten) Versicherungsleistung. Damit stellt sich beispielsweise der Berechtigte einer wertvolleren Ladung wesentlich ungünstiger als derjenige, dessen Ware unter dem Wert von 20 Sfr. per 100 kg liegt.

Zur Berechnung obgenannter Ersatzleistung gilt das nach Abzug einer Franchise von 1 % erhaltene Gewicht.⁹

C. Verwirkung der Ersatzansprüche

Durch vorbehaltlose Annahme des Gutes und Bezahlung der Fracht erlöschen nach 452, 1 OR alle Ansprüche gegen den Frachtführer, die Fälle von absichtlicher Täuschung und grober Fahrlässigkeit ausgenommen.¹⁰ Diese Norm bezweckt scheinbar — ähnlich wie OR 370 beim Werkvertrag — den Empfänger zur Erklärung seiner Genehmigung bzw. Nichtgenehmigung zum erfüllten Frachtvertrag zu veranlassen. Durch die vorbehaltlose Annahme und Bezahlung erfolgt die Genehmigung stillschweigend. Indem nebst der Annahme auch die Bezahlung der Fracht vorausgesetzt wird, ergeben sich etwelche Schwierigkeiten bei der Frankolieferung. Dem „und“ in der Formulierung von OR 452, 1 dürfte nach unserer Auffassung keine weiterreichende Bedeutung zukommen, als daß die Nichtbezahlung der Fracht ebenfalls eine Ausdrucksform der Nichtgenehmigung sein kann.¹¹

⁸ v. Tuhr: § 69, N. 42 (S. 560).

⁹ VT § 20, 2.

¹⁰ Vgl. oben § 6, 1, C (S. 98 ff.).

¹¹ Aehnlich: Wehrli: S. 129; anders: Becker: N. 1 zu OR 452.

Art. 452 OR unterscheidet zwischen Gütern, welche mit äußerlich erkennbaren und mit nicht erkennbaren Mängeln behaftet sind. Sofern die Mängel äußerlich erkennbar sind, hat der Empfänger seine Nichtgenehmigung sofort zum Ausdruck zu bringen — entweder durch Verweigerung der Annahme oder der Bezahlung oder aber durch Erfüllung seiner Verpflichtung bei gleichzeitigem Anbringen des Vorbehalts, bzw. einer unzweideutigen Erklärung der Nichtgenehmigung —. Sind die Schäden äußerlich nicht erkennbar, so räumt 452. 2 OR eine Präklusivfrist von 8 Tagen seit Ablieferung ein, innert welcher der Empfänger den Frachtführer vom entdeckten Schaden zu benachrichtigen hat.¹²

Die *Annahme* ihrerseits soll gleichsam die Erfüllung des, wenn auch vielleicht nicht in jeder Beziehung, so doch in der Hauptsache (d. h. im Beförderungseffekt) erfüllten Frachtvertrages darstellen. Die Hinterlegung des Frachtgutes gemäß OR 444 ist keine Annahme im Sinne von Art. 452.¹³

Umstritten ist, ob der Rückzug des Gutes durch den Absender einer Annahme gleichkommt.¹⁴ Eine „Annahme“ scheint uns stets vorzuliegen, wenn es sich um einen Übergang des Gutes aus der Obhut des Frachtführers in die des Warenberechtigten — in Erfüllung des Beförderungsauftrages — handelt. Dabei dürfte es gleichgültig sein, ob der Absender oder Empfänger Annehmender ist, ob der Beförderungsauftrag im Rahmen des ursprünglichen Frachtvertrages oder entsprechend abweichenden, späteren Dispositionen des Berechtigten erfüllt wurde.

Die Formulierung: „erlöschen *alle* Ansprüche gegen den Frachtführer“, will die in der Literatur zum Ausdruck kommende Auffassung dahin auslegen, daß nur die unmittelbar aus Frachtvertrag entstandenen Ansprüche erfaßt seien.¹⁵

Die zu erbringenden Vorbehalte können sich auf Verlust (Partialverlust), Beschädigung und verspätete Ablieferung beziehen.

Nach § 61 BSchG können „nach der Annahme des Gutes durch

¹² Vgl. oben § 6, I, C; 452, 3 OR.

¹³ *Oser-Schönenberger*: N. 4 zu OR 452.

¹⁴ *Wehrli*: S. 130. — *Oser-Schönenberger*: N. 4 zu OR 452.

¹⁵ *Becker*: N. 4 zu OR 452; anders: *Oser-Schönenberger*: N. 7 zu OR 452.

den Empfangsberechtigten wegen einer Beschädigung oder Minderung des Gutes, die bei der Annahme äußerlich erkennbar ist, Ansprüche nur geltend gemacht werden, wenn vor der Annahme der Zustand des Gutes durch amtlich bestellte Sachverständige festgestellt ist¹⁶. Bei äußerlich nicht erkennbaren Mängeln muß die Feststellung innert einer Woche beantragt werden.¹⁶ Im Gegensatz zum OR sind die der Verwirkung unterliegenden Ansprüche präzisiert, und es bedarf einer Feststellung durch eine überparteiliche Instanz.¹⁷ Die Annahme in obigem Sinne genügt, d. h. es bedarf nicht des Erfordernisses, daß die Fracht bezahlt wurde.

Ist die Fracht nebst den sonst auf dem Gute haftenden Forderungen bezahlt und das Gut angenommen, so kann der Anspruch — für einen durch verspätete Ablieferung des Gutes entstandenen Schaden — nicht mehr geltend gemacht werden, es sei denn, daß der Frachtführer die Verspätung durch Vorsatz oder grobe Fahrlässigkeit herbeigeführt hat.¹⁸

§ 21 VT verlangt, daß bei äußerlich erkennbaren Mängeln zugleich mit der Annahme, bei nicht erkennbaren Mängeln innert 3 Werktagen seit der Ablieferung, schriftlicher, umfassender Vorbehalt erhoben wird, ansonst die Ansprüche infolge Verlustes, Beschädigung, Verwechslung, Aufenthaltes, Verspätung oder sonstiger Nachteile verwirkt sind. Außerdem stellt er ausdrücklich fest, daß die Weigerung zur Zahlung der Fracht und Kosten nicht als Vorbehalt gilt.

D. Die Verjährung

Die Verlade- und Transportbedingungen enthalten keine Bestimmungen bezüglich der Verjährung der Schadenersatzforderungen. Nach § 26 BSchG finden für die Ansprüche aus dem Frachtvertrag wegen Verlust, Minderung, Beschädigung oder verspäteter Ablieferung der Frachtgüter die §§ 414 und 439 HGB Anwendung; diese sehen eine zweijährige Verjährungsfrist vor. § 117, 6 und 7, BSchG bestimmt, daß in einem Jahr verjähren: die Forderungen aus Geschäften, welche der Schiffer kraft seiner gesetz-

¹⁶ BSchG § 61, 2.

¹⁷ Vgl. oben § 6, I, .C

¹⁸ BSchG § 62, 2.

lichen Befugnisse (§§ 15, 16) und nicht mit Bezug auf eine Vollmacht geschlossen hat und die Forderungen aus dem Verschulden einer Person der Schiffsbesatzung (§ 3: § 4, 3: §§ 7 und 92).

Da abgesehen von dieser Spezialbestimmung für den Schiffseigner (§ 117 BSchG) keine allgemeine Regelung für den Frachtführer zu finden ist, greift das stellvertretende Obligationenrecht Platz.¹⁹ Nach OR 454, 1 verjähren mit Ablauf eines Jahres die Ersatzklagen aus Untergang, Verlust, Verspätung oder Beschädigung. Durch diese abschließende Aufzählung ergibt sich von selbst, daß alle übrigen Klagen der ordentlichen Verjährung — nach OR 127 ff. — unterliegen.²⁰ Da der Zeitpunkt für den Beginn des Fristenlaufs unter Umständen schwer zu ermitteln wäre, fängt er im Falle des Untergangs, des Verlustes oder der Verspätung an dem Tage an, an welchem die Ablieferung hätte erfolgen sollen, — für Beschädigung und Partialverlust an dem Tag, an welchem das schädigende Ereignis eintrat (OR 454). Diese kurze Verjährungsfrist soll den Frachtführer schützen vor Klagen auf Schadenersatz in einem Zeitpunkt, in welchem ihm das Erbringen eines Entlastungsbeweises praktisch nicht mehr möglich wäre. Andererseits sollen die Ersatzberechtigten — und nur sie — ihre Ansprüche auf dem Wege der Einrede geltend machen können, sofern sie dies innert Jahresfrist tun und ihr Anspruch nicht (gemäß 452 OR) infolge Annahme verwirkt ist.²¹ Die Reklamation soll den Frachtführer davon in Kenntnis setzen, daß er noch auf Grund der im OR 447, 49 vorgesehenen Haftungsfälle in Anspruch genommen wird. Dabei muß aber (nach 452 OR) der Vorbehalt präzisiert sein, um die Gefahr auszuschließen, daß ihm nach Ablauf der Verjährungsfrist andere Ansprüche entgegengehalten werden.²² Daß es sich hier um eine Bestimmung zugunsten des Frachtführers handelt, ergibt sich aus Absatz 3, wonach in Fällen von Arglist und grober Fahrlässigkeit des Frachtführers die ordentliche Verjährung Geltung hat.

¹⁹ Anknüpfungspunkt: Verjährung in der Regel nach dem Recht des Erfüllungsortes. v. *Tuhr*: § 80, V, 6 (S. 667).

²⁰ *Oser-Schönenberger*: N. 2 zu OR 454. — *Wehrli*: S. 139.

²¹ Auch diese Frist beginnt mit dem Zeitpunkt der effektiven oder präsumptiven Ablieferung.

²² *Wehrli*: S. 146.

II. Die Beschränkung der Haftung

A. Die gesetzliche Regelung

Nach dem Obligationenrecht haftet der Frachtführer mit seinem gesamten Vermögen (persönlich). Da die Risiken der Schifffahrt trotz allem technischen Fortschritt noch unvergleichlich groß sind, ist es unumgänglich, hier die Haftung einzuschränken. Der BRB vom 9. April 1941 erklärt in Art. 55 die Bestimmungen des Brüsseler I. Ue. vom 25. Augst 1924 als anwendbar.²³ Diese stellen fest, daß der Schiffseigentümer für gewisse Ansprüche nur bis zum Betrage des Wertes des Schiffes, der Fracht und des Zubehörs von Schiff und Fracht haftet (Art. 1).

Im Laufe der Jahrhunderte haben sich verschiedene Systeme herausgebildet; heute unterscheidet man:

- das Abandonsystem,
- das Exekutionssystem,
- das Werthaftungssystem,
- das Summenhaftungssystem,
- die Kombination des Wert- und Summenhaftungssystems (Brüsseler I. Ue.).²⁴

Das deutsche Handelsgesetzbuch hat das Exekutionssystem in den §§ 486 ff. übernommen. Die Beschränkung erfolgt einmal dem Umfange nach; die Exekution ist nur in bestimmte Vermögensobjekte, in ein Sondergut gestattet. Andererseits ist die Haftung dem Inhalte nach beschränkt, indem die exequierbare Höhe der Forderung durch einen, nach konkreten Umständen sich bemessenden Maximalbetrag begrenzt wird. Prinzipiell haftet von vornherein nur das Schiff mit der Bruttofracht der Haftungsreise.²⁵ Indem § 4 BSchG dem § 486 HGB nachgebildet wurde,

²³ Internationales Uebereinkommen zur einheitlichen Feststellung einzelner Regeln über die Beschränkung der Haftung der Eigentümer von Seeschiffen, am 25. August 1924 in Brüssel unterzeichnet.

²⁴ Da die Darstellung Haabs nicht zu übertreffen ist, sei hier auf weitere Ausführung verzichtet, siehe *Rob. Haab*: „Die beschränkte Haftung des Reeders im Binnenschiffahrtsrecht“. Beiträge zum Handelsrecht (Festgabe für Carl Wieland) Basel 1934, S. 197.

²⁵ *W. Müller*: S. 92.

findet dieses System auch Anwendung im Binnenschiffahrtsrecht.²⁶ Unter gewissen (obgenannten) Voraussetzungen haftet der Schiffseigner gemäß § 4 BSchG nicht persönlich, sondern nur mit Schiff und Fracht. In einzelnen Fällen kann aber der Schiffseigner ausschließlich persönlich oder zu dieser bestehenden, beschränkten Haftung noch persönlich haften.²⁷

B. Die vertragliche Regelung

Die in § 20, 1 und § 22, 2 VT statuierte Beschränkung der Haftungssumme stellt unseres Erachtens eine sog. quantitativ beschränkte Haftung dar, bei welcher wohl die Ersatzpflicht auf die vereinbarte Summe reduziert ist, soweit aber die Verpflichtung geht, der gewöhnliche Frachtführer nach Obligationenrecht mit seinem ganzen Vermögen haftet.²⁸ Indem durch § 1 VT das BSchG zum Vertragsinhalt wird, erfährt diese Beschränkung für den Schiffseigner-Frachtführer insofern eine weitere Begrenzung, als er nur bis zum Wert von Schiff und Fracht haftet.

§ 8. Die Bedeutung der Freizeichnungsklauseln

In Anbetracht ihrer großen Bedeutung im Rheinfrachtgeschäft soll nochmals zusammenfassend auf die sog. Freizeichnungsklauseln eingetreten werden. Einerseits soll ihre rechtliche Zulässigkeit, anderseits ihre wirtschaftliche Angemessenheit untersucht werden.

I. Ihre rechtliche Zulässigkeit

Wie schon im Vorausgegangenen bemerkt wurde, ist grundsätzlich abzuklären, welches Recht auf die, auf Grund der Verlade- und Transportbedingungen abgeschlossenen Frachtgeschäfte

²⁶ *Vortisch & Zschucke*: S. 51.

²⁷ BSchG: §§ 4, 2; 5; 7, 3; 8, 4; 14; 79; 109, 3; 109; 112/15.

Vortisch & Zschucke: S. 52. — *Mittelstein, Hdb.*: S. 44, 55, 102.

²⁸ *v. Tuhr*: § 2, VII (S. 18).

Anwendung findet.¹ Nach neuester Praxis des Bundesgerichtes kommt dem Wortlaut von § 1 alte VT nicht die Bedeutung einer Rechtsprorogation zu, sondern bedeutet die Formulierung: „Die Beförderung erfolgt nach Maßgabe der Bestimmungen des Binnenschiffahrtsgesetzes, soweit in den nachstehenden Bedingungen nicht besondere Vereinbarungen getroffen sind“, daß hier die Bestimmungen des BSchG Vertragsinhalt bilden und den übrigen Bedingungen der VT gleichgestellt werden.² Wie bereits festgestellt wurde, untersteht somit das Rheinfрахtgeschäft, sofern es mit in der Schweiz ansässigen Firmen getätigt wird, vordringlich dem *schweizerischen Recht*. Gestützt auf die in Art. 19, 1 OR normierte Vertragsfreiheit sind jedoch alle Parteivereinbarungen, die nicht gegen die in Art. 19, 2 OR bezeichneten Schranken verstoßen, zulässig und gültig.³

Von der Gesetzesnorm abweichende Vereinbarungen werden gemäß Art. 19, 2 — analog dazu § 134 BGB — nur anerkannt, wenn ihnen keine zwingende, gesetzliche Vorschrift entgegensteht; dies würde aber der Fall sein, wenn die Vereinbarungen einen Verstoß gegen die öffentliche Ordnung, die guten Sitten oder das Recht der Persönlichkeit in sich schlossen.⁴ Nicht zu erörtern brauchen wir hier Art. 20, wonach Verträge mit unmöglichem, widerrechtlichem oder gegen die guten Sitten verstoßendem Inhalt nichtig sind. In engstem Zusammenhang mit dem Problem der Haftungseinschränkung des Rheinfрахtführers stehen folgende zwingende Rechtssätze: Art. 100, 1; 101, 3; 129; 455: 457. Daher sind die Freizeichnungsklauseln daraufhin zu prüfen, ob sie nicht den genannten Bestimmungen zuwiderlaufen.

Zu Art. 100, 1 OR steht weder § 19 noch § 17, 5 VT im Widerspruch, da die Reederei einerseits eine Haftung für grobes Verschulden — das natürlich auch rechtswidrige Absicht in sich schließt — anerkennt, andererseits nur den durch eigenes leichtes Verschulden verursachten Schaden ausschließt.

Was Art. 100, 2 und 101, 3 betrifft, so wird praktisch in den wenigsten Fällen ein dienstliches Abhängigkeitsverhältnis vor-

¹ Vgl. früher § 2, V.

² BGE: 74, II, S. 86 ff.

³ v. Tuhr: § 31 (S. 233).

⁴ v. Tuhr: § 31, II (S. 235).

liegen, weshalb diese Frage unberücksichtigt bleiben kann. Da die Rheinfrachtführer nicht konzessionspflichtig sind, werden in dieser Beziehung auch Art. 100, 2; 101, 3 und 455 OR nicht berührt.⁵ Die Reederei verstößt also nicht gegen das Recht, wenn sie jegliche Haftung für Schäden ablehnt, die durch eigene leichte Fahrlässigkeit oder absichtliches Handeln ihrer dauernden Angestellten verursacht wurden.⁶

Wie in § 6 I D ausgeführt ist, können eigene Schadenhandlungen der Reedereien, da es sich bei den Basler Reedereien ausschließlich um Handelsgesellschaften handelt, nur durch deren Organe begangen werden. Da aber diese Organe beim Transportgeschäft nur selten in denjenigen Fällen tätig werden, die in den VT vorgesehen sind, dürfte es praktisch nur ganz ausnahmsweise vorkommen, daß eine Reederei für deren Handeln haftbar wird. Der Kapitän (Schiffer), trotz seiner Kompetenz und Vertretungsbefugnis, kann nicht als Organ der Handelsgesellschaft angesehen werden nur gestützt auf seine Schiffsführer-Stellung. Wie die Dienstchefs gehört er nach § 19 VT zu den dauernden Angestellten oder ist als Hilfsperson im Sinne von Art. 100, 1 OR zu betrachten. Unzulässig würde diese generelle Lösung, wenn — gestützt auf den BRB vom 9. April 1941 — das Brüsseler I.Ue. vom 25. August 1924 auch auf den Eigentümer von Binnenschiffen Anwendung fände.⁷ Dann würde es notwendig, das kommerzielle und das nautische Verhalten getrennt zu prüfen, wie auch das BSchG sie getrennt behandelt. Nachdem jedoch, wie das Bundesgericht erst jüngst noch festgestellt hat, das genannte I.Ue. auf die Binnenschifffahrt nicht Anwendung findet, haftet die Reederei nicht für einen, den Wert von Schiff und Fracht übersteigenden Betrag.⁸ Allerdings gilt nach § 20, 5 VT diese Beschränkung der Haftungssumme nur, wenn nicht widerrechtliche Absicht oder grobe Fahrlässigkeit der Reederei oder betrügerisches Handeln der Hilfspersonen vorliegt, da es nach bewährter Lehre nicht zu-

⁵ *Rob. Haab*: S. 197. — BGE: 74, II, S. 86.

⁶ VT §§ 17, 5; 18 und 19, 1.

⁷ I.Ue. zur einheitlichen Feststellung einzelner Regeln über die Beschränkung der Haftung der Eigentümer von Seeschiffen, am 25. August 1924 in Brüssel unterzeichnet (AS: 57/498).

⁸ BGE: 74, II, S. 86 ff.

lässig ist, daß mittels einer Beschränkung der Ersatzsumme die — nach dem Wortlaut des Gesetzes uneinschränkbare — Haftung vermindert wird.⁹

Hat unsere Untersuchung bisher ergeben, daß die haftungsbeschränkenden Vereinbarungen weder gegen das *ius cogens* noch gegen den *ordre public* oder das *Recht der Persönlichkeit* verstoßen, so wäre noch zu prüfen, ob nicht der Begriff der „guten Sitten“ irgendwie in Mitleidenschaft gezogen wird. Als sittenwidrig in diesem Sinne müßte beispielsweise gelten, wenn die Rheinfrachtführer auf Grund einer, auch nur rein wirtschaftlich bedingten Monopolstellung ihren Gegenkontrahenten unbillige Leistungen oder den Verzicht auf gerechtfertigte Ansprüche aufliegen könnten.¹⁰ Nachdem aber die schweizerischen Reedereien keinerlei rechtliche Monopolstellung inne haben, vielmehr in einem sehr schweren Konkurrenzkampf mit den ausländischen Rheinfrachtführern und auch den ausländischen Eisenbahngesellschaften stehen, kann keine Rede davon sein, daß sie dem Güterverkehr unbillige und — an den Leistungen gemessen — ungerechte Bedingungen aufzuzwingen imstande wären.¹¹ Auch die sog. „Frachtenkonvention“ gibt ihnen nicht die Macht, irgendwelchen ungebührlichen Zwang auszuüben.¹²

So kann abschließend nur festgestellt werden, daß die in den Verlade- und Transportbedingungen enthaltenen Haftungsbeschränkungen, die sog. Freizeichnungsklauseln, rechtlich als durchaus zulässig zu betrachten sind.

II. Ihre wirtschaftliche Angemessenheit

Wenn die Beförderung eines Massengutes, wie beispielsweise Getreide, von Rotterdam bis Basel auf dem Wasserweg um etwa 40 % billiger zu stehen kommt, als mit der Eisenbahn, so stellt sich die Frage, wie dies zu erklären ist. Ein erster Kostenunterschied zugunsten des Wasserweges muß sich schon daraus ergeben, daß — nach elementarsten physikalischen Gesetzen — ein gerin-

⁹ v. Tuhr: § 69, VI, 2 b (S. 560).

¹⁰ v. Tuhr: § 31, V, 1 (S. 240 ff.). — Bildstein: S. 51.

¹¹ Hasse: S. 63/64; 73.

¹² Becker: N. 12 zu OR 447. — Kerhuel: S. 144. — Strom & See: 1950, S. 18.

gerer Kraftaufwand nötig ist, um eine und dieselbe Masse auf dem Wasser, statt auf Schienen, vorwärts zu bewegen. Das Ausmaß dieser Krafteinsparung wird allerdings insofern vermindert, als es sich in diesem Fall um einen Transport gegen die Flußströmung handelt.

Ein weiterer Kostenunterschied zugunsten des Wasserweges beruht auf dem Umstand, daß der Eisenbahnfrachtführer einer sehr strengen Haftpflicht unterstellt ist und damit in hohem Maße das Frachtrisiko trägt. Da nun das Transportrisiko auf dem Wasser — trotz allen technischen Neuerungen — noch heute wesentlich größer ist als bei Beförderung auf dem Schienenweg, würde der Vorteil der größeren Billigkeit des Wassertransportes sehr in Frage gestellt, wenn der Wasserfrachtführer derselben Haftpflicht unterstellt würde wie die Eisenbahn und er daher den reinen Frachtlohn um eine, seine Haftpflicht deckende Risikoprämie erhöhen müßte.¹³ In diesem Zusammenhang spielt auch bei der Binnenschifffahrt, ähnlich wie bei der Seeschifffahrt, die *historische* Entwicklung dieses Frachtgeschäftes eine Rolle. Ursprünglich wurden die Wassertransporte durch die Warenberechtigten selbst getätigt, wobei der Versender eo ipso das Transportrisiko auf sich nahm. Diese Verteilung der Tragung des Risikos ist grundsätzlich bis auf den heutigen Tag geblieben. Dabei kann jedoch der Warenberechtigte durch Zahlung einer Risikoprämie das Risiko durch den Versicherer tragen lassen.¹⁴ In der Entscheidung aber, ob er unter Tragung des Frachtrisikos mit dem sich freizeichnenden Rheinfrahtführer mit niedrigem Frachtlohn kontrahieren will oder mit der teureren, aber strenger haftenden Eisenbahn, ist der Warenberechtigte völlig frei.

¹³ *Chrétien*: S. 115. — *Kerhuel*: S. 7 ff.

¹⁴ Von einer eingehenden Untersuchung dieses Problems sei im Hinblick auf die sehr gründliche Abhandlung von *R. Th. Sarasin* Abstand genommen.

Schlussbetrachtungen

Wie aus dem Vorangehenden erhellt, räumt das schweizerische Privatrecht dem Rheinfrachtführer keinerlei Sonderstellung ein, obwohl sich eine solche bei der Eigenart seines Gewerbes wohl rechtfertigen ließe. Der Rheinfrachtführer ist im Wesentlichen denselben Gesetzesbestimmungen unterworfen wie der Landfrachtführer.

In juristischen, wie auch in wirtschaftlich interessierten Kreisen hat es allerdings nicht an Vorschlägen zu einer Sondergesetzgebung über diese Materie gefehlt; doch sind diese Bestrebungen nie über das Stadium aufklärender Beiträge zu diesem Gesetzesproblem hinaus gelangt.¹

In anderen Staaten ist diese Entwicklung viel weiter gediehen, am weitesten wohl in Deutschland, das ein umfassendes Binnenschiffahrtsgesetz erlassen hat. Im Bestreben, seine Rheinfrachtführer konkurrenzfähig zu erhalten, hat auch Frankreich für den Rhein dieses Binnenschiffahrtsgesetz als rechtsgültig erklärt.

Demgegenüber hat der schweizerische Rheinfrachtführer den weiten Rahmen der ihm vom Gesetzgeber belassenen Privatautonomie benützt, um das Rheinfrachtgeschäft vertraglich zu regeln. Dieses Bestreben hat seinen Niederschlag in den *Vertade- und Transport-Bedingungen* gefunden; allerdings erstrecken sich diese auch nicht auf sämtliche Arten des Gütertransportes und der Schiffsverwendung. Enthalten die meisten Kodifikationen zwar Bestimmungen über das Ausrüsterverhältnis, so schweigen sie sich doch meistens aus über die Rechtslage bei „Schiffsmiete“, „Chartervertrag“, „Tagesmiete“ oder „Timechartre“. Die Ansichten der Rechtswissenschaftler gehen denn auch mehr oder weniger weit auseinander, was die Unterstellung dieser Verträge unter ein bestimmtes Rechtsinstitut betrifft. Möchten z. B. die

¹ *His*: Rechtsgrundlagen einer schweizerischen Gesetzgebung über die Großschiffahrt auf internationalen Gewässern, besonders auf dem Rhein. (Referat gehalten vor der schweiz. Vereinigung für internationales Recht, Zürich 1922.)
Haab: Die privatrechtlichen Rechtsgrundlagen einer schweiz. Großschiffahrt (Schweiz. Vereinigung für internationales Recht, Nr. 16, 1921). Die beschränkte Haftung des Reeders im Binnenschiffahrtsrecht; Beiträge zum Handelsrecht, Festgabe für Carl Wieland, Basel 1934 (S. 197).
Grether: S. 172.

einen „Schiffsmiete“ und „Tagesmiete“ den Regeln der gewöhnlichen Sachmiete unterwerfen, so wird von anderen mit ebenso einleuchtenden Argumenten deren Subsumierung unter die Bestimmungen des Frachtvertrages gefordert oder behauptet, es handle sich um einen Vertrag *sui generis*.²

Schweigt sich der schweizerische Gesetzgeber über diese Rechtsprobleme fast durchwegs aus, so liegen auch Gerichtsentscheide darüber nur in kleiner Zahl vor, — offensichtlich, weil diese Probleme selten zum Gegenstand von Rechtskonflikten gemacht wurden. Da aber auf dem Rhein gerade Charter-Vereinbarungen sehr häufig vorkommen, bedient man sich mangels gesetzlicher Regelung der — teilweise vom Schiffbetriebsverband ausgearbeiteten — „Rheincharter“.³ In recht vielen Fällen bestehen jedoch von Fall zu Fall wechselnde vertragliche Abmachungen, wobei die von den Parteien gebrauchten Bezeichnungen bezüglich der Rechtsnatur keineswegs schlüssig sind, sondern — durch Auslegung des Vertragsinhaltes — in jedem einzelnen Fall untersucht werden müssen.⁴

Daß trotzdem eine rechtliche Regelung dieser Vertragsverhältnisse mittels einer schweizerischen Sondergesetzgebung nicht als dringlich zu betrachten ist, dürfte der Gesamteindruck sein, den die vorausgegangene Darstellung hinterlassen hat. Dieser wird auch bestärkt durch die Feststellung, daß die staatliche Rechtshilfe verhältnismäßig selten angerufen werden mußte, obwohl solche Verträge schon seit Jahrzehnten abgeschlossen werden.

Eine besondere schweizerische Gesetzgebung über Binnenschiffahrt und Rheinfrachtgeschäft müßte endlich ein sehr heikles Problem lösen, das unter gegebenen Umständen auf dem Vertragsweg leichter zu lösen ist als durch den Gesetzgeber; es handelt sich um die *Risikoverteilung* bzw. die *Haftung des Rheinfrachtführers*. Ein Vergleich zwischen Rheinschiffahrt und Landtransport zeigt nämlich, daß bei der ersten Beförderungsart die Betriebsrisiken (Hoch- und Niedrigwasser, Witterungseinflüsse, Eis, Nebel, etc.) unvergleichlich höher sind als bei der zweiten. Dies spielt eine große Rolle bei der Berechnung des Frachtlohnes, der

² Janssen: S. 8 ff. — Spiliopoulos: S. 98 ff. — Weibgen: S. 293 ff.

³ Bildstein: S. 25.

⁴ Analog: Grether: S. 42, und Chrétien: S. 41.

sich aus den reinen Betriebskosten und der Risikoprämie zusammensetzt. Wenn der Rheinfrachtführer für einen Transport von Rotterdam nach Basel einen viel kleineren Frachtlohn verlangt, als z. B. die Eisenbahn, so beruht dies ausschließlich auf den ungleich niedrigeren Betriebskosten. Denn was die *Risikoprämie* betrifft, so würde diese — *bei gleicher Haftung* wie bei der Bahn — so hoch ausfallen, daß der Wassertransport gleich teuer, ja noch teurer zu stehen käme, als der Transport auf dem Schienenweg.

Soll also das Verhältnis von Leistung zu Gegenleistung zwischen Frachtführer und Warenberechtigtem den Grundsätzen einer gerechten Lastenverteilung entsprechen, ist es unumgänglich, daß der Warenberechtigte das Betriebsrisiko innerhalb gewisser Grenzen mittragen hilft. Das bedeutet in anderen Worten, daß die Haftung des Rheinfrachtführers grundsätzlich beschränkt sein muß. Das deutsche BSchG hat diesem Umstand weitgehend Rechnung getragen. Aber auch im schweizerischen Privatrecht ist — dank des weiten Rahmens der von ihm statuierten Privatautonomie — die Möglichkeit entsprechender Parteivereinbarungen durchaus gegeben. Ja, die Rheinfrachtführer haben davon in so ausgedehntem Maße schon Gebrauch gemacht, daß die Warenberechtigten — wenn sie diese Mittragung des Betriebsrisikos aus dem Auge verlieren — unter dem Eindruck stehen, die in den VT einseitig festgesetzten Parteivereinbarungen verletzen den Grundsatz der Angemessenheit von Leistung zu Gegenleistung. Wie in der Einleitung erwähnt ist, führte diese Sachlage zur Problemstellung für die vorliegende Abhandlung.

Der Entscheid darüber, ob eine Materie gesetzlich zu regeln sei oder nicht, darf natürlich nicht bloß von der Warte der interessierten Kreise aus gefällt werden: er muß auch im Zusammenhang mit den gesamtstaatlichen Interessen abgewogen werden. Es sei deshalb festgestellt, daß — wie aus den Geschäftsberichten unserer Gerichte klar hervorgeht — *die rheinfrachtrechtlichen Streitfälle einen verschwindend kleinen Anteil der erledigten Geschäfte ausmachen.*

Im Zusammenhang mit der vertraglichen Regelung des Rheinfrachtgeschäftes ist ferner auch die Tatsache festzuhalten, daß unsere Gerichte den weit gefaßten Freizeichnungsklauseln nur

eine sehr restriktive Auslegung zubilligen; dadurch wird zugunsten der — durch die VT allerdings stark eingeeengten — Warenberechtigten ein Ausgleich geschaffen.⁵

Die Frage, ob eine gesetzliche Sonderregelung des Frachtrechtes für die Binnenschifffahrt — im Hinblick auf die Rheinschifffahrt — als wünschenswert, vielleicht als notwendig erscheint, darf man zusammenfassend wie folgt beantworten:

Der gewaltige Aufwand an Zeit und Arbeit, welcher mit der Schaffung eines schweizerischen Frachtrechtes für die Binnenschifffahrt verbunden wäre, stünde in keinem vernünftigen Verhältnis zu den davon zu erwartenden Vorteilen. — umso weniger, als beim internationalen Charakter des Rheinfrachtgeschäftes eine wirklich allseits befriedigende Lösung nur auf dem Wege zwischenstaatlicher, völkerrechtlicher Vereinbarungen gefunden werden könnte. Durch ihre Zustimmung zu den Anfängen einer solchen Regelung hat die Schweiz ihren Willen zur Mitarbeit an einer umfassenden internationalen Gesetzgebung über die Rheinschifffahrt bekundet.

Bis es zu einer solchen Regelung kommt, wird wohl auch hier der echt schweizerische Grundsatz herrschen, daß der Staat mit Gesetzen nur dort eingzugreifen hat, wo die zu lösenden Aufgaben die Kräfte und Möglichkeiten der Privatautonomie übersteigen. Die bisherige Entwicklung der schweizerischen Rheinschifffahrt — mit ihrer Ueberwindung so vieler und mannigfacher Hindernisse — bildet ja selber einen Beweis für den hohen praktischen Wert dieses Rechtsgrundsatzes im schweizerischen Privatrecht.

⁵ Urteil des App. Ger. Basel-Stadt in Sachen FIUME contra SCHWEIZERISCHE REEDEREI AG. Basel, vom 20. Juni 1947. BGE: 74, II, S. 86.

SACHREGISTER

Dieses Sachregister erhebt nicht den Anspruch auf lückenlose Zusammenstellung, sondern möchte dem Praktiker nur das Auffinden der Abhandlungen über gewisse Kernprobleme erleichtern.

Die Zahlen verweisen auf die *Seiten*; „N“ hinter der Seitenzahl bedeutet *Fußnote* auf der angegebenen Seite.

A

Ablieferung s. Auslieferung

Ablieferungshindernis	82
Abmahnungspflicht	96
Absender	29, 41, 46, 81
Affrètement coque nue	52
Angaben über das reisende Gut	
	44, 49, 61, 71, 78
Angemessenheit der Leistung	38
Anhang	57
Anknüpfungspunkt	19
Annahme	71, 80, 98, 109 ff.
Annahmeverweigerung	49, 110
Anrechnung	107
Ansprüche erlöschen	98

Arglist	70, 94, 99, 102, 112, 115
Attest (Schiffs- bzw. Klassifikations-)	
	27 N.11 97
Aufnahme von Feuchtigkeit	83, 85
Auftrag	28, 49, 55, 58, 103 ff.
Auftragsverhältnis	49
Aufwendungen	83
Auslieferungsanspruch	50
Auslaufen (Flüssigkeit)	65
Ausrüstung	101
Ausrüster	24, 51 ff.
Aussickern	84
Austrocknung	83

B

Befehlskompetenz (des Mieters)	
	53 ff, 57, 58, 115
Beförderungsweise	86
Begleitpapier	50, 61
Beschaffenheit (des Gutes, natürliche)	83
Bestimmungsort	40
Betriebshaftung	54

Bewachung	96
Beweislast	93, 99
Beweismittel	50, 72
Binnenschifffahrt	40
Binnenschifffahrtsgesetz	11, 26
Bruch	84
Bugsieren	55/56

C

Custodia s. Obhut

Coulage s. Auslaufen

D

Dampf („frei —“)	57
Deckverlad	86/87
Deklarierungspflicht	
s. Angaben über das reisende Gut	
Diebstahl	95
Dolus s. Arglist	

Diligenzpflicht (des Frachtführers)	82
Drittberechtigter s. Empfänger	
Drittverschulden	94
Duplikat	71
Durchfrachtbrief	103

E

Eichaufnahme	75
Eigentümer (Schiffs-)	51 ff.
Eigner (Schiffs-)	52 ff.
Eintritt in den Vertrag	47
Empfänger	29, 41, 47, 49, 50
Empfangsbekanntnis	71, 73, 76

Erfüllungsgehilfe	57, 92
Ersatzanspruch	107
Ersatzgüter	37
Essentiale negotii	36
Explosion	96

F

Fahrlässigkeit	70, 94, 99, 112
Fahrtüchtigkeit	91, 96, 101
Fastage	84
Fehldisposition	34
Fehlfracht	34, 41/42, 44
Fracht	43, 44, 50, 63, 83
Frachtführer	22, 28 ff.
Hauptfrachtführer	103
Unterfrachtführer	103

Zwischenfrachtführer	103
Frachtvertrag	27 ff, 72
Frachtzuschläge	6, 40, 42
Freigrenze (Franchise)	84, 86, 109
Freizeichnung	36, 54, 74 ff, 80.
	85, 93, 95, 99, 114
Frist für die Auslieferung	64 ff., 67, 98
für Annahmeverbhalte	111/112

G

Geruchaufnahme	96
Geschäftsbedingungen	9, 14/15, 17
Geschäftsführer	23, 102
Gesetzgebung der einzelnen Staaten	11 ff.
Gewalt (höhere —)	37, 94
Gewicht	74 ff.

Gewichtsabgang s. <i>Schwund</i>	
Gläubigerverzug des Absenders	35 N. 45, 41
Grenzpolizeiliches Verbot	46
Gutachten	17
Gutgläubige Besitzer	50

H

Haftpflcht (Betriebs-)	105
Haftung	
des Absenders	44 ff., 88
Haftungsausschluß	86, 115
Haftungsbeschränkung	63, 88
für eigenes Verhalten	59, 102 ff.
des Frachtführers	64
für Hilfspersonen	54, 57, 58,
	85, 88, 92, 100, 102, 116

Kausalhaftung	69, 100
des Schleppers	58
Schuldhaftung	69, 85
Solidarhaftung	47, 78/79
des Werkeigentümers	89
Hartwerden des Gutes	85
Hinterlegung	53

I

Internationale Uebereinkommen	5. 14
Jahresabschluß	31

Identität	30 N. 24
Instruktionen	43, 49, 81

K

Kesselbruch	96
Kleinschiffer s. <i>Partikularschiffer</i>	

Kleinwasser- oder Niedrigwasser-Zuschläge	6/7, 40 ff.
---	-------------

Konnossementsbedingungen	14/15
Kontrolle	73, 79
Konventionalstrafe	35, 43
Konzessionspflicht	11, 36, 100

Kriegseintritt (unvorhersehbarer)	94
Kündigung des Frachtvertrages	34, 39, 43

L

Ladebereitschaft	32/33, 34
Laden s. Stauen	
Ladeplatz	34, 82
Ladeschein	50
Leckage	83/84
Legitimationspapier	50
Leichterkosten	37

Lex contractus	9, 17
Lex lata	9
Liegegeld	32/33, 34, 41/42, 48
Löschten	41, 48, 82
Losturnen	56, 59
Lotsen	101

M

Mängel	80
Manko	85
Massenverträge	15, 20

Miete	51 ff.
Mißbräuche	88
Monopol	117

N

Nachfrist zur Beladung	35
Natur, besondere des Transportes	82/83, 86, 88
besondere des Gutes	83, 85

Nautische Führung	54, 59, 96, 101
Niedrigwasser	37 ff., 39 ff.
Notifikationspflicht	33, 34, 38, 49, 87

O

Obhut	36, 55, 58, 70, 110
Obliegenheit	90/91, 92
Optionspartien	40, 43, 67

Organe	102, 116
Ortsgebrauch	16 ff.

P

Papierbesitzer	103
Partikulierschiffer (Privatsch.)	23 ff.
Pflichten	
des Frachtführers	31 ff.
des Vermieters	52 ff.
Plünderung	95

Polizeirapport	96, 100
Präpositionsverhältnis	
s. Befehlskompetenz	
Prorogationsrecht	18, 114
Protest	100

R

Raub	93
Reeder, Reederei	23/24, 26, 102
Reinzeichnen	72 ff.
Reisevorschrift	81
Revisionsattest	27 N. 11
Rezeptum	69/70
Rhein-	

Bordereau	73
Flotte	1
Reglierung	1 N, 2 u. 3
Statut	2 ff.
Risikoabwälzung	7, 32, 37
Rost	84
Rücktritt vom Frachtvertrag	35, 42

S

Sachkunde (eigene)	58	61/62, 68, 74, 83, 88, 89, 90,
Sachverständiger	98	92, 97, 101
Seeschifffahrt	10	Spediteur 24, 60, 62
Selbstverlad	87	Subordination s. <i>Befehlskompetenz</i>
Skriptur	50	Subsidiäres Recht 39 ff.
Sorgfaltspflicht (Obhut)	54, 56,	

Sch

Schadenshaftung	46/47, 49	Schiffer = Schiffsführer
Schadenersatz 42 N. 71, 43/44,	47	54, 58, 101, 111
Schadenursachen	77, 93	Schiffsverpfändung
Schadenzertifikat	100	52
Schiffahrtsweg	77	Schleppagent
Schiffahrt (geschlossene)	55	59
Schiffseigentümer 22, 24, 51 ff., 54		Schleppen („frei —“) 57
Schiffseigner 22, 25, 52 ff., 112, 114		Schwitzen der Schiffswände 96
		Schwund 83/85

St

Stabilität	97	Strang loswerfen 59
Stauen 31, 44, 48, 87, 97		Stückgutvertrag 26 ff., 60
Stauer 85, 100/101		

T

Tagesmiete	55 ff.	Transportpflicht 36, 40
Teilweise Beladung	36 ff.	Transportrisiko 7, 44, 46, 49, 95, 118
Tiere , lebende	85	Transportweg 28, 61
Traditionspapier	50	Treideln 56
Transporterfolg	54	Turnvertrag s. <i>Losturnen</i>

U

Ueberliegezeit	59	Umschlagsvorrichtung 88
Uebernahme 34, 72, 77		Unabwendbarkeit 93
Uebernahmeverpflichtung	31	Unbestellbares Gut 49, 81
Uebernahmevertrag		Untergang 65
s. <i>Stückgutvertrag</i>		Unternehmer 55, 105
Umkehr der Beweislast	93 ff.	Unterverfrachtung 55/56, 103
Umlauf (Schiffs-) 33, 41		Usanz 16 ff.
Umschlag 7, 31, 48		

V

Verderb (innerer —) 83/84		Vermieter 54 ff.
Verflüchtigen 85		Verpackung 79
Verholen 56		Versagen der Schiffsausrüstung 96
Verklarung 92		Verschulden
Verlad bescheinigen 72		kommerzielles 101, 116
Verlust (Teil- oder Partial-) 64 ff, 65		nautisches 101, 116

Versicherung	87	Vertragsinhalt	31
Verspätung s. <i>Frist</i>		Vertrauensverhältnis	49, 74
Verstreuen (Verstreuerung)	83/84	Verweigerung der Zahlung	99
Vertrag (gemischten —)	60	Verzögerung (Reise-)	59
Vertragsabschluß	30	Verzug	78
vertragsbeherrsch. Recht	18 ff., 30	Vorbehalte	31, 44, 73, 75, 76, 80, 98, 99, 110, 111
Vertragsbestandteil (notwend.)	31	Vorbereitungshandlungen	45, 93
Vertragsdauer	31	Vorkehrungen zum Schutze des	
Vertragseintritt (des Empfäng.)	48	Gutes	83
Vertragsform	30		
Vertragsformular	15, 31		

W

Wahl des Fahrzeuges	27	Wert (Waren-)	107
Warenannahme durch Empfänger	48/49, 81	Wertgegenstände	78/79, 95
Warenpapier	50	Wertpapier	50, 72
Warenübernahme durch den Frachtführer	41, 47	Wertverminderung	66
Weisungen s. <i>Instruktionen</i>		Widerruf	35, 42
Werkvertrag	28	Witterungs-Einflüsse	86
		Verhältnisse	84

Z

Zahlungsverweigerung	99	Zoll (-Vorlage)	60 ff.
Zertifikat (Schadens-)	100	Zufall	37, 94

CURRICULUM VITAE

Am 30. April 1919 wurde ich in Zürich geboren. Ich bin Bürger von Zürich und Messen/Solothurn. Nach Absolvierung der Primar- und Sekundarschule folgte ich während 10 Monaten den Kursen an der *Ecole supérieure de commerce* in Neuchâtel, von wo ich in das kantonale Gymnasium Zürich übertrat. Im Herbst 1939 bestand ich die Reifeprüfung und immatrikulierte mich an der Juristischen Fakultät Zürich, deren Vorlesungen ich mit häufigen Unterbrüchen, bedingt durch den Aktivdienst, bis zum Abschluß der Prüfungen nach Interimsbestimmungen im Juni 1946, hörte. Nach einem halbjährigen Aufenthalt im englischen Sprachgebiet war ich vorübergehend in Basel in einer Speditionsfirma, dann in Zürich in verschiedenen Import-Export-Firmen tätig, daneben schrieb ich an meiner Dissertation.

